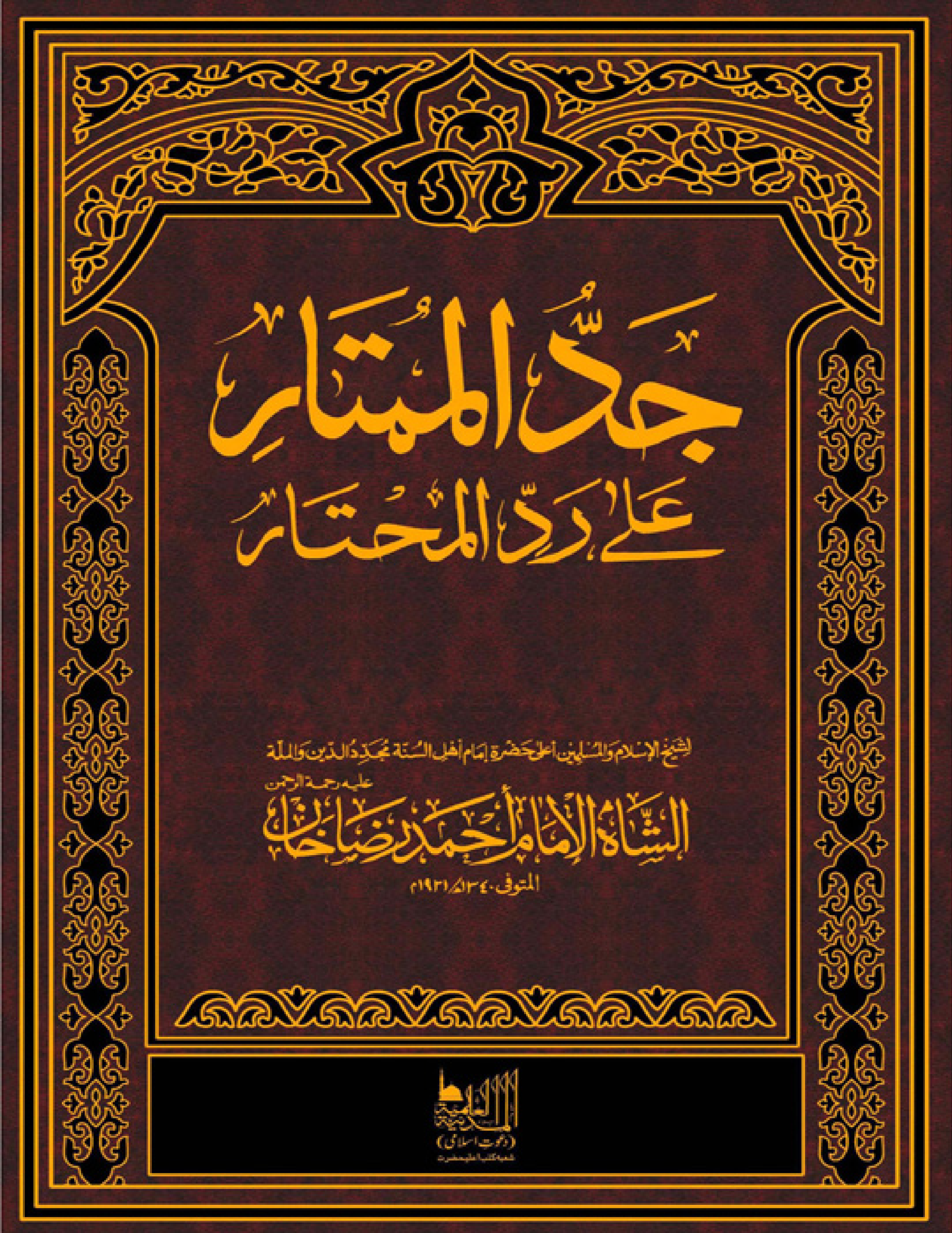


جد الممتار
على رد المحتار
لشيخ الإسلام والمسلمين أعلى حضرة إمام أهل السنة مجدد الدين والملة
عليه رحمة الرحمن
الشاه الإمام أحمد رضا خان
المتوفى ١٣٤٠هـ/١٩٢١م
المدينة العلمية
(دعوت اسلامی)


بسم الله الرحمن الرحيم



جدُّ الممتارِ
علٰی ردّ المحتار

المجلّد السّادس

الطبعة الأولى

١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م

الموضوع: الفقه الحنفي

العنوان: "جَدّ الممتار على ردّ المحتار"

التأليف: الإمام أحمد رضا خان الحنفي القادري رحمه الله تعالى

شارك في التحقيق والتعليق والتخريج والترتيب:

محمّد يونس علي العطاري المدني، **محمّد كاشف سليم** العطاري المدني، السيّد **عقيل أحمد** العطاري المدني.

عدد الصفحات: ٥١٨ صفحة

عدد النسخ:

الإشراف الطباعي: مكتبة المدينة كراتشي

هاتف: ٤٩٢١٣٨٩-٢٣١٤٠٤٥- ٢٣١٤٠٤٥- فاكس: ٢٢٠١٤٧٩

التنفيذ: المدينة العلمية (الدعوة الإسلامية)

يطلب من: مكتبة المدينة. أفنان مكتبة المدينة للطباعة والنشر والتوزيع.

كراچی: شهيد مسجد كهارادر. هاتف: ٣٤٢٥٠١٦٨-٠٢١.

لاهور: دربار ماركيٹ، گنج بخش روڈ. هاتف: ٣٧٣١١٦٧٩-٠٤٢.

سردار آباد (فيصل آباد): أمين پور بازار. هاتف: ٢٦٣٢٦٢٥-٠٤١.

كشمير: چوک شہیداں، مير پور. هاتف: ٣٧٢١٢-٠٥٨٢٧٤.

حيدر آباد: فيضان مدينه آفندي ٹاؤن. هاتف: ٢٦٢٠١٢٢-٠٢٢.

ملتان: نزد پيپل والى مسجد، اندرون بوہڑ گيٹ. هاتف: ٤٥١١١٩٢-٠٦١.

اوكاڑه: كالج روڈ بالمقابل غوثيه مسجد، نزد تحصيل كونسل هال. هاتف: ٢٥٥٠٧٦٧-٠٤٤

راولپنڈى: فضل داد پلازه، كميٹى چوک اقبال روڈ. هاتف: ٥٥٥٣٧٦٥-٠٥١.

خان پور: دراني چوک نهر كناره، هاتف: ٥٥٧١٦٨٦-٠٦٨.

نوابشاه: چكرا بازار، نزد MCB . هاتف: ٤٣٦٢١٤٥-٠٢٤٤

سكهر: فيضان مدينه بيراج روڈ . هاتف: ٥٦١٩١٩٥-٠٧١

گجرانواله: فيضان مدينه شيخوپوره موڑ . هاتف: ٤٢٢٥٦٥٣-٠٥٥.

پشاور: فيضان مدينه گلبرگ نمبر ١، النور سٹريٹ، صدر.

بسم الله الرحمن الرحيم

نحمده ونصلّي على رسوله الكريم

كتاب البيوع

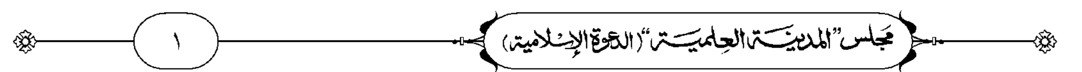
[٣٨٢٦] **قوله:** [1] وقد يقال: الأَولى إيرادُ الشركة... إلخ[2]:

أقول: الشركة مذكورة في كلام "الفتح"[3]، فإنّ عبارته هكذا: (لا يخفى شروعه في المعامَلات من زمان، فإنّ ما تقدّم من اللقطة واللقيط والمفقود

(١) في "ردّ المحتار": ثمّ إنّ ما تقدّم غير مُختصّ بالعبادات، بل هو حقوقه تعالى، وهي ثلاثة: عبادات وعُقوبات وكفّارات، فالمعاملات في مقابَلة حقوقه تعالى، وأورد في "الفتح": أنّه لا يخفى شروعه في المعامَلات من زمان، فإنّ ما تقدّم من اللُّقَطة واللقيط والمفقود من المعاملات، قال في "النهر": وكان النّكاح أَولى بالذكر من اللقيط ونحوِه اهـ. قلت: وفيه نظر ظاهر، فإنّ النكاح وإن كان من المعامَلات لكنّه من العبادات أيضاً، بل المقصود الأصلي منه العبادة، وهي تحصين النفس عن المحرَّمات وتكثير المسلمين، بل قالوا: إنّ التخلّي له أفضلُ من التخلّي للنوافل، وقد يقال: الأَولى إيرادُ الشِّركة؛ لأنّ كُلاًّ من اللقَطة واللقيط -أي: التقاطهما- مندوبٌ إليه من حيث هو، وقد يجب؛ فلذا ذكر في حقوقه تعالى، وكذا ردّ الآبق، وأمّا المفقود فإنّه ذكر فيها لمناسبة اقتضَته، وكذا اللقَطةُ ونحوُها، والشّركة، كما ذكروا في المعامَلات بعض العبادات كالأُضحية لمناسبتها للذّبائح، والقرض لمناسبته للبيع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٦/١٤، تحت قول "الدرّ": لَمّا فرغ... إلخ.

(٣) "الفتح"، كتاب البيوع، ٥/٤٥٤-٤٥٥.



والشركة من المعاملات) اهـ. ١٢

[٣٨٢٧] **قوله:** [١] وهو الحقّ[٢]:

سيأتي صـ٥[٣]: (أنّ الموقوف منه فاسد كبيع المكره فاسد موقوف)، فالحقّ أنّ الموقوف أعمّ من وجه من كلّ من الصحيح والفاسد، فالصحيح أن يقال: إنّ البيع إمّا نافذ أو موقوف، وكلّ منهما إمّا صحيح أو فاسد فصارت الأنواع أربعةً وليس الباطل بيعاً أصلاً. ١٢

[٣٨٢٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: كلّ من البيع والْمَبيع والثمَن أنواعاً أربعةً: نافذ، موقوف، فاسد، باطل[٤]:

أقول: تقسيم البيع الشرعيّ إلى هذه الأربعة مسامحة كما سنذكره في شروع البيع الفاسد صـ١٥٤[٥]. ١٢

---

(١) في الشرح: جمع لكونه باعتبار كلّ من البيع والمَبيع والثمَن أنواعاً أربعةً: نافذٌ موقوفٌ فاسدٌ باطلٌ.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: أنواعاً أربعةً) خبر الكون، وقوله: (نافذٌ... إلخ) بيان للأنواع الأربعة في كلّ واحد من الثلاثة على طريق اللفّ والنَّشْر المرتَّب، وقد علمت بيانها. ثُمّ إنّ تقسيم الأوّل إلى ما ذكر هو ما مشى عليه في "الحاوي"، وظاهره أنّ الموقوف من قِسْم الصّحيح، وهو أحد طريقين للمشايخ، وهو الحقّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٩/١٤، تحت قول "الدرّ": أنواعاً أربعةً.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/١٤، تحت قول "الدرّ": مرغوب فيه.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، ٧/١٤-٨.

(٥) انظر المقولة [٣٨٩٨] قوله: المنهيّ.

[٣٨٢٩] **قوله:** (١) لكنّ بطلانه بعيد... إلخ(٢):

وقد نصّ في "الهندية"(٣) عن "البحر": (أنّه فاسد) لا باطل. ١٢

[مطلب: شرط انعقاد البيع]

[٣٨٣٠] **قوله:** (٤) وهذا العبد فإذا هو جارية(٥): للعدم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (مبادَلةُ شيء مرغوب فيه بمثله) خرَج غير المرغوب فيه كتُراب ومَيْتة ودمٍ (على وجهٍ) مفيدٍ (مخصوصٍ) أي: بإيجاب أو تعاط.

في "ردّ المحتار": (قوله: على وجه مفيد) هذا التقييد غير مفيد؛ إذ غايته أنّه أخرج ما لا يفيد كبيعِ درهم بدرهمٍ اتّحدا وَزْناً وصفةً، وهو فاسدٌ، وقد علمت شُمول التعريف لجميع أنواع الفاسد، فلا فائدة في إخراج نوعٍ منه كما قلناه في بيع المُكرَه، نعم لو كان بيعُ الدّرهم بالدرهم باطلاً فهو تقييدٌ مفيدٌ، لكنّ بطلانه بعيد؛ لوجود المبادَلة بالمال، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١٦، تحت قول "الدرّ": على وجه مفيد.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الأول في تعريف البيع وركنه وشرطه وحكمه وأنواعه، ٣/٣.

(٤) في "ردّ المحتار": وشرطُ المعقود عليه ستّةٌ: كونه موجوداً، مالاً متقوِّماً، مملوكاً في نفسه، وكون الملك للبائع فيما يَبيعه لنفسه، وكونه مقدورَ التسليم، فلم ينعقد بيعُ المعدوم، وما له خطَرُ العدَم كالحَمل واللبن في الضَّرع، والثمَر قبل ظهوره، وهذا العبدِ فإذا هو جارية.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، [مطلب: شرط انعقاد البيع]، ١٤/٢١، تحت قول "الدرّ": وشرطه: أهلية المتعاقدين.

[٣٨٣١] **قوله:** [١] والدم[٢]: لعدَم المالية. ١٢

[٣٨٣٢] **قوله:** أدنَى القيمة التي تُشترَط لجواز البيع فَلْسٌ[٣]:

لعدم التقويم. ١٢

[٣٨٣٣] **قوله:** والحَشيش قبلَ الإحراز[٤]:

لعدم الملك في نفسه. ١٢

[٣٨٣٤] **قوله:** ولا بيعُ ما ليس مملوكاً له[٥]: لعدم الخامس. ١٢

[٣٨٣٥] **قوله:** ولا بيعُ معجوز التسليم[٦]: لعدم السادس. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ولا بيعُ الحرّ والمدبَّر وأمّ الولد والمكاتَب ومعتَق البعض، والميتَة والدم، ولا بيع الخمر والخنزير في حقّ مسلمٍ، وكِسْرة خبز؛ لأنّ أدنَى القيمة التي تُشترَط لجواز البيع فَلْسٌ، ولا بيعُ الكَلأ ولو في أرضٍ مملوكة له، والماء في نَهر أو بئر، والصَّيد والحطَب والحَشيش قبلَ الإحراز ولا بيع ما ليس مملوكاً له وإن ملكه بعده، إلاّ السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثمّ ضمن قيمته وبيع الفضولي فإنّه منعقد موقوف، وبيع الوكيل، فإنّه نافذ، ولا بيع معجوز التسليم كالآبق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٢١، تحت قول "الدرّ": وشرطه: أهلية المتعاقدين.

(٣) المرجع السابق، صـ٢٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

[مطلب: شروط لزوم البيع]

[٣٨٣٦] **قوله:** (١) يزاد في شروط المعقود عليه(٢): فتتمّ سبعين. ١٢

مطلب في حكم البيع مع الهزل

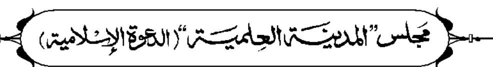
[٣٨٣٧] **قوله:** (٣) ينبغي أن يكون البيع باطلاً لوجود حُكمه، وهو أنّه

---

(١) في "ردّ المحتار": شرائط الانعقاد أحد عشر على ما قاله أوّلاً، وشرائط النَّفاذ اثنان، وشرائط الصحّة خمسةٌ وعشرون، صارت ثمانيةً وثلاثين، وهي كلّها شرائط اللزوم مع زيادة الخُلوّ من الخيارات، لكن بذلك تصير الجملة سبعةً وسبعين، نعم تنقُص ثمانيةً على ما قلنا من أنّ الصَّواب أنّ شرائط الانعقاد تسعةٌ فيسقط منها اثنان، ومن شرائط الصحّة اثنان، ومن شرائط اللزوم أربعةٌ، فتصير الجملة تسعةً وستّين. نعَم يزاد في شروط المعقود عليه إذا لم يرياه الإشارة إليه أو إلى مكانه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، [مطلب: شروط لزوم البيع]، ٢٤/١٤، تحت قول "الدرّ": وشرطه: أهلية المتعاقدين.

(٣) في "ردّ المحتار": شرط تحقّق الهَزْل واعتباره في التصرّفات أن يكون صريحاً باللسان، مثْل أن يقول: إنّي أبيع هازلاً، ولا يكتفَى بدلالة الحال، إلاّ أنّه لا يُشترَط ذكره في العقد، فيَكفي أن تكون المواضَعة سابقةً على العقد، فإن تواضَعا على الهزل بأصل البيع، أي: توافقَا على أنّهما يتكلّمان بلفظ البيع عند الناس ولا يريدانِه، واتّفقا على البناء -أي: على أنّهما لم يرفَعا الهزل- ولم يرجِعا عنه فالبيع منعقد؛ لصُدوره من أهله في محلّه، لكن يفسُد البيع لعدَم الرِّضا بحكمه، فصار كالبيع بشرط الخيار أبداً، لكنّه لا يُملَك بالقبض لعدم الرضا بالحكم، حتّى لو أعتَقه المشتري لا ينفُذ عتقُه، هكذا ذكروا، وينبغي أن يكون البيع باطلاً لوجود حكمه، وهو أنّه لا يُملَك بالقبض.



لا يملك بالقبض[1]: قول "عدَم الملك بالقبض" لا يختصّ بالباطل بل البيع الصحيح الموقوف كبيع الفضولي أيضاً لا يفيد الملك بالقبض. ١٢

[٣٨٣٨] **قوله:** كثيراً ما يُطلِقون الفاسدَ على الباطل كما ستعرفه في بابه، لكن يرِد على بطلانه أنّهما لو أجازاه جاز، والباطل لا تلحقه الإجازة، وأنّ الباطل ما ليس منعقداً أصلاً، والفاسدَ ما كان منعقداً بأصله لا بوَصفه، وهذا منعقدٌ بأصله؛ لأنّه مبادَلةُ مال بمال دون وصفه[2]: لعدم الرضا بحكمه فكأنّهما باعاه بشرط أن لا يخرج من ملك البائع.

أقول: لكن إذا تراضيا بعد ذلك على إمضائه مَضى ولا يعلم في ذلك تعدٍّ منهما على حقّ الشرع، بخلاف البيع الفاسد فإنّ الشرْع يوجب عليهما فسخه، فإن لَم يفسخا أثِما ووجب على القاضي فسخه رفعاً للفساد ولا يظهر هاهنا شيء من تلك الأحكام فلِم لا يقال: إنّه بيع منعقدٌ لصُدوره من أهله في محلّه صحيح للرضا بنفسه، فإنّهما لَم يُصدِرا الإيجابَ والقبولَ إلاّ عن اختيار ورضاء موقوف على إجازتهما إيّاه فلا يفيده الملك بالقبض كبيع الفضولي ويكون باطلاً أي: على شرف البطلان أو لعدم إفادته الحكم يأتي صـ٣٨٠[3]، وكذلك بيع التلجئة بل هو هو إنّما في الفرق في المحامل كنحو خوف أو محض لهو. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب في حكم البيع مع الهزل، ٣٠/١٤، تحت قول "الدرّ": ولم ينعقد مع الهزل... إلخ.

(٢) المرجع السابق، صـ٣٠-٣١.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، باب الصرف، ٥٧٥/١٥-٥٧٦، تحت قول "الدّر": ملخصه: أنّه بيع منعقد غير لازم.

مطلب: البيع بالتعاطي

فـ: ما فيه الإيجاب وحده لا يكون تعاطياً.

فـ: التعاطي هو القبض بالثمن.

[٣٨٣٩] **قوله**: (١) فإنّه مع هذا لا يصحّ البيع(٢):

لأنّ الصريح يفوق الدلالة، والمعنَى لا ينعقد البيع لا أنّه فاسد. ١٢

[٣٨٤٠] **قوله**: (٣) البيع بالرَّقْم فاسد(٤):

---

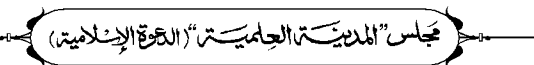
(١) في الشرح: فلو دفَع الدّراهم وأخَذ البَطاطيخَ والبائع يقول: لا أعطيها بها لَم ينعقد كما لو كان بعد عقد فاسد، "خُلاصة" و"بَزّازية".

في "ردّ المحتار": (قوله: لَم ينعقد) أي: وإن كان يعلم عادةَ السُّوقة أنّ البائع إذا لَم يرضَ يردّ الثمَن أو يستردّ المتاعَ، وإلاّ يكون راضياً به ويصيح خلفه: لا أعطيها تطييباً لقلب المشتري، فإنّه مع هذا لا يصحّ البيع، "قنية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب: البيع بالتَّعاطي، ١٤/٥٠، تحت قول "الدرّ": لَم ينعقد.

(٣) في "ردّ المحتار": في "النِّهاية" و"الفتح" وغيرهما عند قول "الهداية": (ومن باع صُبْرةَ طعام كلّ قفيز بدرهم... إلخ): البيع بالرَّقْم فاسد؛ لأنّ فيه زيادةَ جَهالة تَمكّنت في صُلب العقد، وهي جَهالة الثمَن برقمٍ لا يعلمه المشتري، فصار بمنزلة القِمار، وعن هذا قال شمس الأئمّة الحَلواني: وإن علم بالرَّقْم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزاً، ولكن إن كان البائع دائماً على الرِّضَى فرضي به المشتري ينعقد بينهما عقد بالتراضي اهـ. وعبّر في "الفتح" بالتعاطي، والمراد واحدٌ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥١، تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد.



ليست عبارة "الفتح"، فلتكن في "النهاية" أو غيرها[1] وإنّ عبارته[2]: (أجيب: بأنّ البيع بالرقْم تمكّنت الجَهالة به في صُلْب العقد وهو جهالة الثمن بسبب الرقم، وصار بمنزلة القِمار للخطَر الذي فيه أنّه سيظهر كذا وكذا، وجوازه إذا علم في المجلس بعقد آخر وهو التعاطي كما قاله الحلواني) اهـ. ١٢

[٣٨٤١] **قوله:** وعبّر في "الفتح" بالتعاطي، والمراد واحد[3]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

ولفظ "الفتح"[4]: (وجوازه إذا علم في المجلس بعقد آخر هو التعاطي كما قاله الحلواني) اهـ.

أقول: وهذا التعيين أنّ التعاطي بعد عقد فاسد إذا وقع في المجلس لا يحتاج إلى سبقة متاركة ذلك الفاسد بخلافه بعد المجلس ألا ترى إلى تقييده بقوله: (إذا علم في المجلس) وإلاّ فحصول البيع بعقد جديد لا يتوقّف على كونه في المجلس الأوّل فقد حصل التوفيق وإن استبعده الشامي واستظهر أنّهما روايتان أعني: اشتراط المتاركة في التعاطي بعد الفاسد وعدمه، فافهم وبالله التوفيق.

---

(١) "الكفاية"، كتاب البيوع، ٥/٤٧٤، (هامش "الفتح").

(٢) "الفتح"، كتاب البيوع، ٥/٤٧٤.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥١، تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد. ملتقطاً.

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، ٥/٤٧٤.

ثمّ قال الشامي[1]: (جزم بخلافه في "الهداية"♣ آخر باب المرابحة وذكر: أنّ العلم في المجلس يجعل كابتداء العقد، ويصير كتأخير القبول إلى آخر المجلس وبه جزم في "الفتح" هناك أيضاً) اهـ.

أقول أوّلاً: لقد أبعد الحجّة، فقد قال في "الهداية"[2] من باب خيار الشرط: (أنّه أسقط المفسد قبل تقرّره فيعود جائزاً كما إذا باع بالرقم وأعلمه في المجلس) اهـ. وأقرّه "الفتح" والشرّاح، وقال في "الفتح"[3] صدر البيوع: (ممّا يجوز البيع به: البيع بقيمته أو بما حلّ به، أو بما تريد أو بما اشتراه أو بمثل ما اشترى فلان لا يجوز، فإن علم المشتري بالقدر في المجلس فرَضيه عاد جائزاً) اهـ.

وقال في "البدائع"[4]: (لو قال: بعت هذا العبد بقيمته فالبيع فاسد؛ لأنّ قيمته تختلف باختلاف تقويم المقومين فكان الثمن مجهولاً، وكذا إذا باع بحكم المشتري أو بحكم فلان؛ لأنّه لا يدري بماذا يحكم فلان، وجهالة الثمن تمنع صحّة البيع فإذا علم ورضي به جاز البيع؛ لأنّ الجهالة قد زالت

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٥٢/١٤، تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث ٥٢/١٤: (في "الهداية")، وفي نسخة بيروت ٢٧/٧: (في "الهندية").

(٢) "الهداية"، كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ٢٩/٢.

(٣) "الفتح"، كتاب البيوع، ٤٦٧/٥.

(٤) "البدائع"، كتاب البيوع، فصل في شرائط الصحّة، ٣٥٨/٤.

في المجلس وله حكم حالة العقد فصار كأنّه كان معلوماً عند العقد، وإن لم يعلم به حتى إذا افترقا تقرر الفساد) اهـ، مختصراً.

وفيها[1] أيضاً: (لأبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أنّ جملة الثمن مجهولة حالة العقد جهالة مفضية إلى المنازعة فتوجب فساد العقد، وعندنا إذا ارتفعت في المجلس ينقلب العقد إلى الجواز؛ لأنّ المجلس وإن طال فله حكم ساعة العقد) اهـ.

وفيها[2] أيضاً: (إذا اشترى ثوباً برقمه ولم يعلم المشتري رقمه حتى فسد البيع ثمّ علم رقمه فإن علم قبل الافتراق واختار البيع جاز البيع عندنا، وإن كان بعد الافتراق لا يجوز بالإجماع) اهـ.

وثانياً: تتبعت جميع باب المرابحة من "الهندية" فلم أر فيها ما ذكر من التعليل لا في النسخة المصرية ولا في الهندية وإنّما قال فيها[3] أوّل باب المرابحة: (إن باعه بربح ده يازده لا يجوز إلاّ إذا علم الثمن في المجلس فيجوز وله [أي: للمشتري] الخيار فإذا اختار العقد يلزمه أحد عشر استحساناً، وكذا لو باعه توليةً ولا يعلم المشتري بكَم يقوم عليه لا يجوز إلاّ إذا علم الثمن في المجلس فيجوز وله الخيار هكذا في "محيط السرخسي") اهـ.

وقال آخر الباب[4]: (من ولّى رجلاً شيئاً بما قام عليه ولم يعلم

---

(١) "البدائع"، كتاب البيوع، فصل في شرائط الصحّة، ٤/٣٦٠، ملتقطاً.

(٢) المرجع السابق، صـ٣٩٢.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع عشر، ٣/١٦٠.

(٤) المرجع السابق، صـ١٦٥.

المشتري بكم قام عليه فسد البيع فإن أعلمه البائع في المجلس صحّ البيع وللمشتري الخيار، إن شاء أخذه وإن شاء تركه كذا في "الكافي") اهـ.

وقال[1] قبيله عن "الحاوي": (إذا باع الرجل المتاع بربح ده‌يازده أو ما شاكل ذلك فإذا علم المشتري بالثمن إن شاء أخذه وإن شاء ترك وإن علم بالثمن قبل العقد فليس له أن يردّ) اهـ.

أقول: والمراد العلم في المجلس بدليل ما تقدّم وما تأخّر[2].

وثالثاً: التعليل المذكور كالمتناقض فإنّ آخره يفيد أنّه بالعقد الأوّل وأوّله أنّه بعقد جديد.

[٣٨٤٢] **قوله:** [3] وقد يجاب على بُعد... إلخ[4]:

---

(١) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع عشر، ٣/١٦٥.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، ١٧/١٧٧-١٨٢.

(٣) في "ردّ المحتار": بيع الآبق لا يصحّ، وأنّه لو باعه ثمّ عاد وسلّمه يتمّ البيع في رواية، وظاهر الرواية أنّه لا يتِمّ، قال في "البحر" هناك: وأوّلوا الروايةَ الأولى بأنّه ينعقد بيعاً بالتعاطي اهـ. وظاهر هذا عدمُ اشتراط متاركة الفاسد، وقد يجاب على بُعد بحمل الاشتراط على ما إذا كان التعاطي بعد المجلس، أمّا فيه فلا يُشترَط كما هنا، والفرق: أنّه بعد المجلس يتقرّر الفَساد من كلّ وجه؛ فلا بدّ من المتاركة، أمّا في المجلس فلا يتقرّر من كلّ وجه، فتحصل المتاركة ضِمناً، تأمّل. ويُحتمَل -وهو الظاهر- أن يكون في المسألة قولان، وانظر ما يأتي عند قوله: (وفسد في الكلّ في بيع ثَلّة... إلخ). هذا، وما ذكره عن الحَلواني في البيع بالرقم جزم بخلافه في "الهداية".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥١ تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد.

أقول: أيّدنا هذا الجواب في "فتاوانا" من كتاب البيوع صـ٣٥٩[1]. ١٢

[٣٨٤٣] **قوله:** [2] في "الهندية"* [3]:

أقول: بل جزم به في "الهداية"[4] من باب خيار الشرط حيث قال: (إنّه أسقط المفسد قبل تقرّره فيعود جائزاً كما إذا باع بالرقم وأعلَمه في المجلس). ١٢

[٣٨٤٤] **قوله:** آخر باب المرابحة[5]:

لم أر فيها ما ذكره، إنّما فيها[6] في أوّل المرابحة: (إن باعه برِبْح **ده يازده** لا يجوز إلاّ إذا علم الثمن في المجلس فيجوز وله الخيار، فإذا اختار

---

(١) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، ١٧/١٧٨. والمقولة السابقة.

(٢) في "ردّ المحتار": وما ذكره عن الحلواني في البيع بالرقم جزم بخلافه في "الهداية" آخر باب المرابحة، وذكر: أنّ العلم في المجلس يُجعل كابتداء العقد، ويصير كتأخير القبول إلى آخر المجلس، وبه جزم في "الفتح" هناك أيضاً.

* في نسخة دار الثقافة والتراث ١٤/٨٢: (في "الهداية")، وفي نسخة بيروت٧/٢٧: (في "الهندية").

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥٢، تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد.

(٤) "الهداية"، كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ٢/٢٩.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥٢، تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد.

(٦) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع عشر في المرابحة... إلخ، ٣/١٦٠.

العقد يلزمه أحد عشر استحساناً، وكذا لو باعه تولية ولا يعلم المشتري بكَم يقوم عليه لا يجوز، إلاّ إذا علم الثمن في المجلس فيجوز وله الخيار هكذا في "محيط السرخسي"). وفيها[١] قريب آخر المرابحة عن "الحاوي": (إذا باع الرجل المَتاع بربح ده يازده أو ما شاكلَ ذلك فإذا علم المشتري بالثمن إن شاء أخذه وإن شاء ترك... إلخ).

وفيها[٢] آخر المرابحة عن "الكافي": (من ولّى رجلاً شيئاً بما قام عليه ولم يعلم المشتري بكَم قام عليه فسد البيع، فإن أعلمه البائع في المجلس صحّ البيع، وللمشتري الخيار إن شاء أخذه وإن شاء تركه) اهـ. ١٢

[مطلب في حكم بيع البراءات]

[٣٨٤٥] **قوله:** [٣] ما فيه[٤]: من الدراهم. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع عشر في المرابحة... إلخ، ٣/١٦٥.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار": وعبارة "الصَّيرفية" هكذا: سئل عن بيع الحظّ؟ قال: لا يجوز؛ فإنّه لا يخلو إمّا إن باع ما فيه أو عين الحظّ، لا وجه للأوّل؛ لأنّه بيعُ ما ليس عنده، ولا وجه للثاني؛ لأنّ هذا القدر من الكاغد ليس متقوِّماً، بخلاف البَراءة؛ لأنّ هذه الكاغدة متقوِّمةٌ اهـ. قلت: ومقتضاه أنّ الخطّ بالخاء المعجمَة والطاء المهمَلة، وهذا لا يخالف ما ذكره الشارح؛ لأنّ المراد بحظوظ الأئمّة ما كان قائماً في يد المتولّي من نحو خبز أو حنطة قد استحقّه الإمام، وكلام "الصيرفية" فيما ليس بموجود.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، [مطلب في حكم بيع البراءات]، ١٤/٥٨، تحت قول "الدرّ": بخلاف بيع حظوظ الأئمة.

[٣٨٤٦] **قوله:** ومقتضاه أن الخطّ بالخاء المعجمة والطاء المهملة، وهذا لا يخالف[(١)]:

أقول: فيه مخالفة من جهة أخرى؛ لأنّ الشارح[(٢)] حكم بأنّ بيع البراءة لا يصحّ، وقول "الصيرفية"[(٣)]: "بيع الحظّ لا يجوز، بخلاف البراءة" لصحّته وقد جعله بيع القرطاس؛ لأنّ هذه الكاغدة متقوِّمةٌ.

أقول: وكان الفارق العرف فكانوا يتبايعون البراءات دون حظوظ الأئمّة، فليتأمّل. ١٢

[٣٨٤٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: [(٤)] "أشباه" و"قنية"[(٥)]:

الأولى: ("أشباه" عن "القنية")، فإنّما المسألة فيها[(٦)] عنها. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥٨، تحت قول "الدرّ": بخلاف بيع حظوظ الأئمّة.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ١٤/٥٧.

(٣) "الصيرفية"، أحكام الشفعة، صـ١٠٣، ملتقطاً.

(٤) في "الدرّ": بيعُ البَراءات التي يكتُبها الدِّيوانُ على العُمّال لا يصحّ بخلاف بيع حظوظ الأئمّة؛ لأنّ مال الواقف قائم ثَمّة، ولا كذلك هنا، "أشباه" و"قنية".

ومفاده: أنّه يجوز للمستحق بيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندي "بحر"، وتعقّبه في "النهر".

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، ١٤/٥٨.

(٦) "الأشباه"، الفن الثاني: الفوائد، كتاب البيوع، صـ١٧٨.

مطلب في بيع الجامكيّة

[٣٨٤٨] **قوله:** (١) جامِكيّةٌ♣ (٢): *ماہوار*. ١٢

[٣٨٤٩] **قوله:** إذا باع الدَّين مِن غير مَن هو عليه كما ذُكِر لا يصحّ(٣):

أقول: بلى! يجوز إذا سلَّطه على قبْضه كما في "الأشباه"(٤)، تأمّل. ١٢

مطلب: لا يجوز الاعتياض عن الحُقوق المجرّدة

[٣٨٥٠] **قوله:** (٥) فإنّه يجوز الاعتياض..............................

---

(١) في الشرح: وأفتى المصنّف ببطلان بيع الجامِكيَّة. وفي "ردّ المحتار": (قوله: وأفتى المصنّف... إلخ) تأييد لكلام "النهر"، وعبارة المصنّف في "فتاواه": سئل عن بيع الجامِكيّة، وهو: أن يكون لرجل جامكيّةٌ في بيت المال، ويحتاج إلى دراهم معجَّلة قبل أن تخرج الجامكيةُ، فيقول له رجل: بعتَنِي جامكيّتَك التي قدرُها كذا بكذا؟ أنقَص من حقّه في الجامكية، فيقول له: بعتُك، فهل البيع المذكور صحيحٌ أم لا لكونه بيع الدَّين بنقد؟ أجاب: إذا باع الدَّين مِن غير مَن هو عليه كما ذُكِر لا يصحّ.

♣ هي ما يُرتَّب في الأوقاف لأصحاب الوظائف كما يفيده كلام "البحر" عن ابن الصائغ، وفي "الفتح": الجامكيّة كالعطاء: وهو ما يُثبَت في الديوان باسم المقاتلة أو غيرهم، إلاّ أنّ العطاء سنويٌّ والجامكيّة شهريّةٌ، "ردّ المحتار"، ٦٥٤/١٣.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب في بيع الجامكيّة، ٦٠/١٤، تحت قول "الدرّ": وأفتَى المصنّف... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٦٠/١٤، تحت قول "الدرّ": وأفتَى المصنّف... إلخ.

(٤) "الأشباه"، الفن الثالث: الجمع والفرق، القول في الدّين، صـ٣٠٩.

(٥) في الشرح: لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة كحق الشفعة. =

عنها[1]: بالدية والخلع والكتابة. ١٢

مطلب في العُرْف الخاصّ والعامّ

[٣٨٥١] **قوله:** [2] ولا مقيِّداً له[3]:

أقول: هذا غير محرّر، بل الخاصّ لا يصلح ناسخاً ولا مقيّداً، بخلاف العامّ فإنّه إنّما يصلح مقيّداً لا ناسخاً، فالخلاف في الخاصّ إنّما هو في صلوح التخصيص دون النسخ الذي لا يصلح له العامّ أيضاً ما لَم يكن إجماعاً

= في "ردّ المحتار": (قوله: كحَقّ الشُّفعة) قال في "الأشباه": فلو صالَح عنها بمال بطلتْ ورجَع، ولو صالَح المخيَّرةَ بمال لتَختاره بطَل ولا شيء لها، ولو صالح إحدى زوجتيه بمال لتترك نوبتها لم يلزم، ولا شيء لها، وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف في الأوقاف، وخرج عنها حقُّ القِصاص ومِلكُ النكاح وحقُّ الرِّقّ، فإنّه يجوز الاعتياض عنها.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب: لا يجوز الاعتياض عن الحقوق المجردة، ٦٢/١٤، تحت قول "الدرّ": كحقّ الشفعة.

(٢) وفي "الأشباه" عن "البزازية": وكذا -أي: تفسُد الإجارةُ- لو دفع إلى حائكٍ غَزْلاً على أن ينسِجه بالثُّلث، ومشايخُ "بَلْخ" و"خُوارِزْم" أفتَوا بجواز إجارة الحائك للعُرف، وبه أفتَى أبو عليّ النسَفي أيضاً، والفتوى على جواب الكتاب؛ لأنّه منصوصٌ عليه، فيلزَم إبطالُ النصّ اهـ. فأفاد أنّ عدَم اعتباره بمعنَى أنّه إذا وجد النصّ بخلافه لا يصلُح ناسخاً للنصّ ولا مقيِّداً له، وإلا فقد اعتبروه في مواضع كثيرة منها مسائل الأيمان، وكل عاقد وواقف وحالف يحمل كلامه على عرفه.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب في العرف الخاص والعام، ٦٣/١٤، تحت قول "الدرّ": المذهب عدم... إلخ.

أو مستمرّاً من لدن النبِيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم كما حقّقناه في رسالتنا: "عوارف العرف في مواطن العرف"[1]، وبالله التوفيق. ١٢

[٣٨٥٢] **قوله:** [2] بل نأخذ[3]: يأتي قبيل الكفالة صـ٣٨٦[4]: أنّ الإمام الفقيه أبا الليث أخذ بقول مشايخ "بلخ" وقال: (به نأخذ). ١٢

[٣٨٥٣] **قوله:** قلت: وبه ظهَر الفرق[5]:

أقول وبالله التوفيق: كلام الصدر الشهيد رحمه الله تعالى حقّ واقع في محلّه، فإنّ الكلام هاهنا في مسألة النسج بالثُّلُث، ونصّ قفيز الطَّحّان يتناوله على جهة دلالة النصّ وهي لا عموم لها حتّى يخصّ منها شيء كما يأتي شرحاً عن المصنّف ج٥، صـ٥٤[6]، فإن قبل فيه التعامل كان ناسخاً للنصّ،

(١) "عوارف العرف في مواطن العرف": للإمام أحمد رضا خان الحنفي (ت١٣٤٠هـ).

(٢) في "ردّ المحتار": نقَل البيري في مسألة الحائك المذكورة: قال السيّد الشهيد: لا نأخُذ باستحسانِ مشايخ "بلخ"، بل نأخذ بقول أصحابنا المتقدِّمين؛ لأنّ التعامل في بلَد لا يدلّ على الجواز ما لم يكن على الاستمرار من الصَّدْر الأوّل، فيكون ذلك دليلاً على تقرير النبِيّ عليه الصّلاة والسّلام إيّاهم على ذلك، فيكون شرعاً منه، فإذا لم يكن كذلك لا يكون فعلُهم حجّةً، إلاّ إذا كان كذلك من الناس كافّةً في البُلدان كلّها، فيكون إجماعاً، والإجماع حجّةٌ، ألا ترى أنّهم لو تعامَلوا على بيع الخمر والرِّبا لا يفتَى بالحِلّ اهـ. قلت: وبه ظهَر الفرق بين العُرْف الخاصّ والعامّ.

(٣) "ردّ المحتار"، ١٤/٦٣، تحت قول "الدرّ": المذهب عدم اعتبار العرف الخاصّ.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، باب الصرف، ١٥/٥٩٢، تحت قول "الدرّ": لأنّه منصوص.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٦٤، تحت قول "الدرّ": المذهب عدم... إلخ.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/٩٨-٩٩، (دار المعرفة، بيروت).

ولذا مثّله بالتعامل على بيع الخمر والربا، وذلك لأنّ النصّ لا ينسخ إلاّ بمثله وهو تقرير النبي صلّى الله تعالى عليه وسلّم أو الإجماع الكاشف عن نصّ ناسخ ففي مثل هذا المقام لا بدّ من عرف مستمرّ أو إجماعي، لكن ليس هذا هو الفارق بين العرف الخاصّ والعامّ، فإنّ العرف العامّ الذي نصّوا عليه أنّه يصلح مخصّصاً للنصّ ولا يترك به بالكلية يجب أن يكون غير هذين لِما علمت أنّ بهما يترك النصّ بالكلية فضلاً عن التخصيص، وتمام تحقيق ذلك في رسالتنا[1]: "المنَى والدرر لمن عمد منِي آردر". ١٢

مطلب في خُلوّ الحوانيت

بيّنا معناه على هامش "العقود"، صـ١٨٢، ج٢[2]. ١٢

[٣٨٥٤] **قوله:** [3] أهل الترجيح♣[4]:

صوابه -كما في "الغمز"[5]-: (التخريج). ١٢

---

(١) انظر"الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٥٦٣-٦٠٧.

(٢) هامش الإمام على "العقود الدرية" ليس بموجود عندنا.

(٣) في "ردّ المحتار": قال البَدر القَرافي من المالكية: إنّه لم يقع في كلام الفقهاء التعرّضُ لهذه المسألة، وإنّما فيها فُتيا للعلاّمة ناصر الدّين اللقاني المالكي بناها على العُرف وخرَّجها عليه، وهو من أهل التخريج، فيعتبر تخريجه وإن نوزع فيه.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (أهل التخريج)، وفي نسخة بيروت: (أهل الترجيح).

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب في خلوّ الحوانيت، ١٤/٧١، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

(٥) "غمز عيون البصائر"، الفن الأوّل، النوع الأوّل، ١/٢٨٩.

[٣٨٥٥] **قوله:** (١) ليس له أن يردّ السكنى(٢):

أقول: في "العقود الدرية"(٣) عن "التجنيس": (رجل اشترى من رجل سكنى له في حانوت رجل آخَر مركّباً بمال معلوم وقد أخبره البائع بأنّ أجرة هذا الحانوت ستّة، ثمّ ظهر بعد ذلك أنّ أجرته عشرة ليس له أن يردّه على البائع؛ لأنّ العيب في غير المشريّ، ولصاحب الحانوت أن يكلّف المشتريَ رفع السكنى وإن كان على المشتري ضرر؛ لأنّه شغل ملكه) اهـ. وبه ظهر ما في هذا الاستدلال. ١٢

[٣٨٥٦] **قوله:** (٤) أنّ السكنى عين قائمة.......................

---

(١) في "ردّ المحتار": في "فتاوى الكازَروني" عن العلاّمة اللَّقَاني: أنّه لو مات صاحبُ الخُلوّ يُوفَّى منه دُيونُه ويورث عنه، وينتقل لبيت المال عند فَقد الوارث اهـ. هذا، وقد استدلّ بعضُهم على لزومه وصحّة بيعه عندنا بما في "الخانية": رجلٌ باع سُكنى له في حانوت لغيره، فأخبَر المشتريَ أنّ أجرة الحانوت كذا، فظهَر أنّها أكثر من ذلك، قالوا: ليس له أن يرُدّ السكنى بهذا العيب اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٧١/١٤، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

(٣) "العقود الدرية"، كتاب المساقاة، باب مشد المسكة، ٢١٨/٢.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "الخلاصة": اشترى سُكنى حانوت في حانوت رجل مركّباً، وأخبره البائع أنّ أجرة الحانوت كذا فإذا هي أكثر ليس له أن يردّ. وفي "جامع الفصولين" عن "الذخيرة": شرى سكنى في دكان وقف، فقال المتولي: ما أذنتُ له -أي: للبائع- بوضعها، فأمره -أي: أمر المشتري- بالرفع، فلو شراه بشرط القرار يرجع على بائعه، وإلاّ فلا يرجع عليه بثمنه ولا بنقصانه اهـ. ثُمّ نقل عن عِدّة كتُب ما يدلّ على أنّ السُّكنَى عينٌ قائمةٌ في الحانوت.

في الحانوت[1]:

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

وقد نقله في "العقود الدرية"[2] وفي رسالته المذكورة[3] عن التجنيس، ثم نفس العبارة المستدلّ بها منادية بذاك أعلى نداءٍ كما أوضحه السيد الحموي مع غناه عن الإيضاح إذ قال بعد نقل كلام العمادي[4]: (إذا ادّعى سكنى دار أو حانوت وبيّن حدوده لا يصحّ؛ لأنّ السكنى نقليّ فلا يحدّد، وذكر رشيد الدين في "فتاويه"[5]: وإن كان السكنى نقليّاً لكن لَمّا اتصل بالأرض اتصال تأبيد كان تعريفه بما به تعريف الأرض؛ لأنّ السكنى مركّب في البناء تركيب قرار، فالتحق بما لا يمكن نقله أصلاً اهـ. [ما نصّه] فظهر لک بهذا أنّ السكنى هو ما يكون مركّباً في الحانوت متصلاً به فهو اسم عينٍ لا اسم معنىً كما فهمه البعض، وليس في كلامهم ما يفيد ما توهّمه هذا البعض، ألاَ ترى تمام العبارة الذي نصّ فيها على حقيقة السكنى أنّه شيء مركب يرفع!، فهل يستفاد من هذا المعنى المعبّر عنه بالخلوّ أيظنّ أنّ

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٢، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

(٢) "العقود الدرية"، كتاب المساقاة ومطالبة، باب مشد المسكة ومطالبة، ٢/٢١٨-٢١٩.

(٣) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، الرسالة: "تحرير العبارة فيمن هو أحق بالإجارة"، الجزء الثاني، صـ١٥٤.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأول، القاعدة السادسة، ١/٢٨٨.

(٥) "فتاوى الرشيدي": لرشيد الدين محمد بن عمر بن عبد الله السنجي الوتار الحنفي (ت ٥٩٨هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٢٢٣).

الخلوّ يرفع ثمّ يردّ على بائعه ويقال: لو اشتراه بشرط القرار يرجع على بائعه بثمنه ويردّ عليه وإلاّ فلا يرجع عليه بثمنه ولا بنقصانه الحاصل بالقلع من الدكّان؟!، سبحانك هذا بهتان عظيم) اهـ كلام الحموي.

فتبيّن أنّ الخلوّ وصف معنويّ لا عين تقلع أو ترفع وتنقل.

أقول: لكن في حاشية السيدين العلامتين ط وش على "الدرّ" عن "حواشي الأشباه" للعلامة السيّد أبي السعود رحمهم الله[1]: (أنّ الخلوّ يصدُق بالعين المتّصل اتصال قرار وبغيره، والمراد بالمتّصل اتصال قرارٍ ما وضع لا ليُفصل كالبناء، وبالمتصل لا على وجه القرار كالخشب الذي يركّب بالحانوت لوضع عدّة الحلاّق مثلاً؛ فإنّ الاتّصال وجد لكن لا على وجه القرار، وكذا يصدُقان بمجرّد المنفعة المقابلة للدّراهم) اهـ.

وزاد ط عنه قبل هذا[2]: (اعلم أنّ الخلوّ يصدق بما اتّصل بالعين اتصال قرار كالبناء بالأرض المحتكرة ويصدق بالدراهم التي تدفع بمقابلة التمكّن من استيفاء المنفعة إذ ما ذكره المصنّف يعني صاحب "الأشباه" من أنّ السلطان الغوري[3] لَمّا بنى حوانيت الجملون أسكنها للتجار بالخلوّ وجعل

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٦، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلو الحوانيت. ملتقطاً.

(٢) "ط"، كتاب البيوع، ٣/١٠.

(٣) هو قانصوه بن عبد الله الظاهري الأشرفي الغوري، أبو النصر، سيف الدين، الملك الأشرف. من سلاطين مصر، جركسي الأصل، مستعرب. (ت٩٢٢هـ). له: ديوان شعر. ("معجم المؤلفين"، ٢/٦٥٦، "الأعلام"، ٥/١٨٧).

لكلّ حانوت قدراً أخذه منهم... إلخ صريحٌ في أنّ الخلو في حادثة السلطان الغوري عبارة عن المنفعة المقابلة للقدر المأخوذ من التُّجّار، فيرجع إلى ما ذكره العلامة الأجهوري[1] من أنّ الخلو اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي دفع الدراهم بمقابلتها، وعلى هذا فلا يكون الخلوّ خاصّاً بالمتصل بالعين اتصال قرار بل يصدق به وبغيره... إلخ).

فهذا يفيد أنّ من الخلوّ ما هو عين قائمة كالبناء والخشب المركّب، إلاّ أن نقول: السيد الأزهري لم يقل: الخلوّ يصدُق على العين المتصل وإنّما قال يصدق بالعين، وذلك أن يدفع صاحبُ الخلوّ دراهم للواقف مثلاً ليبني في الوقف للوقف، ويكون له بإزائه منفعة استبقاء الإجارة، فالخلوّ هو هذا المعنى لا العين، نعم! صدقُه بسبب العين، وبهذا يفسّر ما فسّر به الأجهوريّ الخلوّ، فالمنفعة هي حق الاستبقاء كما أفاده السيّد أبو السعود بقوله: "تدفع بمقابلة التمكن من استيفاء المنفعة"، فهذا التمكن هو المراد بالمنفعة في تفسير الأجهوري، لكن نقل السيد الحموي في "الغمز" عن فاضل متأخر

---

(١) هو علي بن محمد بن عبد الرحمن بن علي، أبو الإرشاد، نور الدين الأجهوري، فقيه، مالكي، من العلماء بالحديث، مولده ووفاته بـ"مصر"، (ت١٠٦٦هـ) من كتبه: "شرح الدرر السنيّة في نظم السيرة النبوية"، و"النور الوهّاج في الكلام على الإسراء والمعراج"، و"مواهب الجليل" في "شرح مختصر خليل"، و"غايه البيان"، و"شرح التهذيب" للتفتازاني، و"شرح الدرر السنية في نظم السيرة النبوية"، و"شرح نخبة الفكر".

("الأعلام"، ٥/١٣، و"هدية العارفين"، ١/٧٥٨).

مالكي أنّه قال بعد نقل كلام العلامة نور الدين علي الأجهوري المذكور[1]: (ظاهره سواء كانت تلك المنفعة عمارة كأن يكون في الوقف أماكن آيلة إلى الخراب فيكريها ناظر الوقف لمن يعمّرها، ويكون ما صرفه خلواً له ويصير شريكاً للواقف بما زادته عمارته أو كانت المنفعة غير عمارة كوقيد مصباح مثلاً ولوازمه لا خصوص العمارة خلافاً لمن خصّ المنفعة بها دون غيرها؛ إذ المعتبر إنّما هو عود الدراهم لمنفعة في الوقف عمارة كانت أو غيرها) اهـ.

أقول: فهذا نصّ في أنّ نفس العمارة خلوّ ولا يمكن تأويله بما ذكرنا في كلام السيد الأزهري أنّ المراد أن يعمرها للوقف لا لنفسه، كيف! وأنّه فسّر به المنفعة الواقعة في تفسير العلامة الأجهوري وهو يقول[2]: (اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة... إلخ) إلاّ أن يجعل "من" هذه للتعليل والمنفعة المنفعة الآيلة إلى الوقف، وتنقسم إلى عمارة وغيرها فيكون ما يملكه هو التمكّن من استبقاء الإجارة لأجل تلك المنفعة التي أوصلها إلى الوقف، لكن يكد ردّ قول الأجهوري في مقابلتها فإنّ دفعه الدراهم إنّما هو بمقابلة ذلك التمكّن لا بدل تلك المنفعة الآيلة إلى الوقف وإنّما هي حاصلة للوقف لا له بتلك الدراهم فلا مخلصَ إلاّ أن يقال: إنّ هذا كلام متأخر من المالكية، فيكون الخلوّ عندهم شاملاً للعين والمعنى، وعندنا ليس إلاّ المعنى،

(١) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأوّل في القواعد الكلية، ١/٢٨٩-٢٩٠، ملتقطاً.

(٢) المرجع السابق، ١/٢٨٩-٢٩٠.

والعين يسمّى باسم آخر كالسكنى، كيف! وقد قال هذا المالكي بعده[1]: (أمّا كونه إجارة لازمة فهذا لا نزاع فيه [أي: عندهم]، ووجهه أنّ الواقف لَمّا يريد أن يبني محلاّ للوقف فيأتي له أناس يدفعون له دراهم على أن يكون لكلّ شخص محلّ من تلك المواضع التي يريد الواقف بناءها، فإذا قبل منهم تلك الدراهم فكأنّه باعَهم تلك الحصّة بما دفعوه له، وكأنّه لم يقف جزء من تلك الحصّة التي لكلّ، وغايته أنّه وظف عليهم كلّ شهر كذا، فليس للواقف فيه بعد ذلك تصرّف إلاّ بقبض الحصّة الموظفة فقط، وليس له أن يوجهه لغيره، وكأنّ ربّ الخلوّ صار شريكاً للواقف في تلك الحصة) اهـ.

فقد جعل الخلو عقاراً وجزءً من تلك الأرض مبيعاً من هؤلاء مستثنى من الوقف، ولذا قال[2]: (وفائدة الخلوّ أنّه كالملك فتجري عليه أحكامه من بيع وإجارة وهبة ورهن ووفاء دَين، وإرث ووقف... إلخ).

أقول: ثمّ في كلام ذلك الفاضل المالكي خدشة أخرى فإنّه جعل العمارة خلوّاً وقال في بيانه: يكون ما صرفه خلواً له وإنّما المصروف الدراهم هذا، وبقي ما أسلفناه[3] عن أفندي زيرك زاده[4] من بيع الخلوّ إذا لم يكن ملاصقاً بالحانوت وإن وضعه في الحانوت بالإجارة مشروع.

---

(١) "غمز عيون البصائر"، الفن الأوّل في القواعد الكلية، ١/٢٩٠.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "انظر "الفتاوى الرضوية"، ١٦/١٧٧.

(٤) هو محمد بن محمد الحنفي الشهير بزيرك زاده. له تعليق على "الأشباه والنظائر". ("كشف الظنون"، ١/٩٩).

أقول: أحسن ما يعتذر عنه أنّه أطلق عليه اسم الخلو تجوّزاً أو أنّ الخلو يطلق عليهما، وإنّ ما كان منه عيناً مملوكة لصاحب الخلوّ فلا كلام في جواز بيعه بل ووقفه إن تعورف وكانت الأرض موقوفة أو محتكرة، والذي حدث وأنكره المحققون هو الخلوّ بمعنى المعنى، والله تعالى أعلم.

وبه يحصل التوفيق بين كلامي ابن بلال[1] والرادّين عليه بأنّ كلامه في العين القائمة ولا شكّ أنّ الاستشهاد عليه بفرع السكنى صحيح، إذن لا يرد عليه شيء مما ذكروا، وكلامهم في المعنى المعروف فلا خلف إن ساعده كلام ابن بلال في رسالته، والعلم بالحق عند علام الغيوب، ثم من العجب قول العلامة المنقح في "العقود الدرية"[2]: (الخلوّ عبارة عن القِدَمِيَّة ووضع اليد) اهـ.

أقول: سبحان الله! مجرد كونه واضع يده منذ زمان وهو المعبّر عنه في المبتدعات قانون النصارى بـ"حق موروثي" كيف يصير حقّاً! وكيف يسوغ أن يقول به وبجواز بيعه أحد! وقد قدّم المنقح نفسه قُبيل هذا ما نصّه[3]: (وأمّا ما في "القنية" يثبت حق القرار في ثلاثين سنة في الأرض السلطانية والملك، وفي الوقف في ثلاث سنين، ولو باع حق قراره فيها جاز، وفي الهبة اختلاف، ولو تركها بالاختيار تسقط قِدَمِيَّتُه، "حاوى الزاهدي" اهـ.

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن محمد، شمس الدين العيني الحلبي الحنفي، عرف بابن بلال (ت٩٥٧هـ)، من تصانيفه: رسالة في المسائل الاعتقادية، ورسالة في الكلام على آية الوضوء. ("الأعلام"، ٥٨/٧، و"شذرات الذهب"، ٣٧٤/٨).

(٢) "العقود الدرية"، كتاب المساقاة ومطالبة، باب مشد المسكة ومطالبة، ٢١٨/٢.

(٣) المرجع السابق.

فالمراد به الأعيان المتقوّمة لا مجرّد الأمر المعنوي لِما علمت من عدم صحة بيعه، ويدلّ على ذلك قوله في "البزازية": ولا شفعة في الكردار أي: البناء ويسمّى بـ"خوارزم" حقّ القرار؛ لأنّه نقلي) اهـ. ثم ستسمع الآن نصّه الصريح على إنكاره، فسبحان من لا ينسى هذا.

وقال في "ردّ المحتار"[1]: (قد يقال إنّ الدراهم التي دفعها صاحب الخلوّ للواقف واستعان [أي: الواقف] بها على بناء الوقف شبيهة بكبس الأرض بالتراب، فيصير له حق القرار، فلا يخرج من يده إذا كان يدفع أجر المثل، ومثله ما لو كان يرمّ دكانُ الوقف ويقوم بلوازمها من ماله بإذن الناظر، أمّا مجرّد وضع اليد على الدكّان ونحوها، وكونه يستأجرها عدة سنين بدون شيء ممّا ذكر فهو غير معتبر [إلى أن قال] وممّن أفتى بلزوم الخلو -الذي يكون بمقابلة دراهم يدفعها للمتولي أو المالك- العلامة المحقّق عبد الرحمان أفندي العمادي[2] صاحب "هدية ابن العماد"، وقال: فلا يملك صاحب الحانوت إخراجه ولا إجارتها لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم، فيفتى بجواز ذلك للضرورة قياساً على بيع الوفاء الذي تعارفه

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٣-٧٥، تحت قول "الدر": وبلزوم خلو الحوانيت. ملتقطاً.

(٢) هو عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن عماد الدين، مفتي دمشق، ومن أجلاء شيوخها، (ت١٠٥١هـ) له: "الروضة الريا في من دفن بداريا"، "تحرير التأويل" في التفسير، و"المستطاع من الزاد" في مناسك الحنفية، و"الفتاوى" و"هدية ابن العماد لعباد العباد". ("الأعلام"، ٣/٣٣٢، و"هدية العارفين"، ١/٥٤٩).

المتأخّرون احتيالاً على الربا... إلخ. قلت: وهو مقيّد أيضاً بما قلنا: بما إذا كان يدفع أجر المثل، وإلاّ كانت سكناه بمقابلة ما دفعه من الدّراهم عين الربا كما قالوا فيمن دفع للمقرض داراً ليسكنها أو حماراً ليركبه إلى أن يستوفي قرضه أنّه يلزمه أجرة مثل الدار أو الحمار على أنّ ما يأخذه المتولّي من الدراهم ينتفع به لنفسه فلو لم يلزم صاحب الخلوّ أجرة المثل للمستحقين يلزم ضياع حقهم، اللهم إلاّ أن يكون ما قبضه المتولي صَرَفه في عمارة الوقف حيث تعيّن ذلك طريقاً إلى عمارته ولم يوجد من يستأجره بأجرة المثل مع دفع ذلك المبلغ اللازم للعمارة، فحينئذ قد يقال بجواز سكناه بدون أجرة المثل للضّرورة، ومثل ذلك يسمّى في زماننا "مرصداً" كما قدّمناه في الوقف، والله سبحانه أعلم) اهـ.

أقول: قد قدّم الكلام على الوقف(١)، وأنّه لا بدّ أن يدفع أجر المثل، فعوده إليه ثانياً، وقوله: "وهو مقيَّد أيضاً بما قلنا" إن أراد به مسألة الوقف كما حطّ عليه آخر كلامه كان تكراراً ولم يكن محل لا يضادّ، وإن أراد به مسألة الملك؛ لأنّ كلام العمادي كان فيهما فلا حامل على إيجاب أجر المثل إلاّ أن يكون مال اليتيم بل لو نقص من أجر المثل في الوقف لم يجز من جهة النقص لا لأنّه عين الربا؛ لأنّ تلك الدراهم لا تدفع قرضاً بل إعانةً للوقف، والصرف في ما يؤول نفعه إليه ولا تستردّ أبداً إلاّ أن يخرجه الناظر، فح يستردّها

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الوقف، ١٣/٥٦١، تحت قول "الدرّ": فلا يجوز بالأقلّ.

كما ذكر المحقّق العمادي، وعن هذا كانت كبيع الوفاء، فالدراهم فيه ليست قرضاً عند مجوّزيه وإلاّ كان الانتفاع به عين الربا كما هو المعتمد فيه، أمّا الدفع ليصرفه المتولي إلى نفسه -فحاش لله- ليس من الخلوّ في شيء بل عين رشوة، وليس لأحد من المسلمين أن يقول بجواز مثله فضلاً عن لزومه، والله تعالى أعلم[١].

[٣٨٥٧] **قوله:** [٢] وردّ فيها أيضاً[٣]:

وكذلك حكم ببطلان لزومه العلاّمة زيرك زاده في "شرح الأشباه"، ذكرنا عبارته على هامش "العقود" ج٢، صـ١٨٢[٤]. ١٢

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الوقف، الرسالة: جوّال العلو لتبيّن الخلو، ١٦/١٨٢-١٩٣.

(٢) في "ردّ المحتار": ثمّ نقل عن عِدّة كتُب ما يدلّ على أنّ السُّكنَى عينٌ قائمةٌ في الحانوت، وردّ فيها أيضاً على "الأشباه": بأنّ الخُلوّ لَم يقُل به إلاّ متأخِّرٌ من المالكية، حتّى أفتَى بصحّة وقفه، ولزِم منه أنّ أوقاف المسلمين صارتْ للكافرين بسبَب وقف خُلوّها على كَنائسهم، وبأنّ عدم إخراج صاحب الحانوت لصاحب الخلوّ يلزم منه حَجْرُ الحرّ المكلَّف عن ملكه وإتلافُ ماله مع أنّ صاحب الخُلوّ لا يُعطي أجرَ المثل ويأخذ هو في نظير خلوّه قَدْراً كثيراً، بل لا يجوز هذا في الوقف.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٢، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

(٤) هامش "العقود" ليس بموجود عندنا.

[٣٨٥٨] **قوله:** [١] عين الربا[٢]:

أقول: تلك الدراهم لا تدفع قرضاً بل إعانةً للوقف، وتصرف في منافعه ولا تستردّ أبداً إلاّ أن يخرجه الناظر، فحٍ يستردّها وعن هذا كانت كبيع الوفاء، فالدراهم ليست قرضاً عند من يجوّزه، وإلاّ كان الانتفاع به عين رباً كما هو المعتمد فيه، تأمّل. ١٢

[٣٨٥٩] **قوله:** [٣] ذكر السيّد محمّد أبو السعود[٤]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وممن أفتى بلزوم الخُلوّ -الذي يكون بمقابَلة دراهم يدفَعها للمتولّي أو المالك- العلاّمة المحقّقُ عبد الرحمن أفندي العِمادي صاحب "هديّة ابن العِماد"، وقال: فلا يملك صاحب الحانوت إخراجَه ولا إجارتَها لغيره ما لَم يدفَع له المَبلغ المرقوم، فيُفتَى بجواز ذلك للضرورة قياساً على بيع الوَفاء الذي تعارفه المتأخِّرون احتيالاً على الربا... إلخ. قلت: وهو مقيَّدٌ أيضاً بما قلنا: بما إذا كان يدفع أجرَ المثل، وإلاّ كانت سُكناه بمقابَلة ما دفعه من الدراهم عينَ الربا.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٥، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

(٣) في "ردّ المحتار": ذكر السيّد محمّد أبو السُّعود في "حاشيته" على "الأشباه": أنّ الخُلوّ يصدُق بالعين المتّصل اتّصالَ قَرار وبغيره، وكذا الْجَدَك المتعارَف في الحوانيت المملوكة ونحوها كالقَهاوي، تارةً يتعلّق بما له حقّ القَرار كالبِناء بالحانوت، وتارةً يتعلّق بما هو أعمّ من ذلك. والذي يظهر أنّه كالخلوّ في الحكم بجامعِ وجود العرف في كلّ منهما، والمراد بالمتّصل اتّصال قَرار ما وُضِع لا ليُفصَل كالبناء، ولا فرق في صدقِ كلّ من الخلوّ والجَدَك به، وبالمتّصل لا على وجه القَرار كالخَشَب الذي يركّب بالحانوت لوَضعِ عدّة الحلاّق مثَلاً، فإنّ الاتّصال وجد لكن لا على وجه القَرار.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٦، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

نقله "ط"[1] بأبسط مما هنا. ١٢

[٣٨٦٠] **قوله:** أنّ الخُلوّ يصدُق بالعين[2]:

أقول: قضيته أنّ من الخلوّ ما هو عين قائم متّصل ولو لغير قرار، وقد نصّ المحشّي في رسالته: "تحرير العبارة في بيان من هو أحقّ بالإجارة"[3]: أنّ الخلوّ وصف معنًى، وقد نصّ عليه الحمَوي في "الغمز" صـ٨٥[4]، ويشيّد أركانه: أنّ الفاضل محمّد بن بلال الحنفي لَمّا استدلّ على جواز الخُلوّ بمسألة السكنَى الواقعة في "الخانية"[5] وغيرها ردّوا عليه بأنّ هذه السكنَى في عرف الفقهاء عين قائمة مركّبة في الحانوت، بخلاف الخلوّ كما بسطه الحموي وتقدّم في هذا الكتاب صـ٢٣[6]، فكيف يصحّ أنّ من الخلوّ عيناً قائماً إلاّ أن يقال: لَم يقل: الخلوّ يصدق على العين المتّصل بل بالعين، وذلك أن يدفع صاحب الخلوّ دراهم للواقف مثلاً؛ ليبنِي في الوقف للوقف ويكون له بإزائه منفعة استبقاء الإجارة، فالخلوّ هو هذا المعنَى لا العين، لكن صدقه بسبب العين وبهذا (فالمنفعة هي حقّ الاستبقاء) يفسّر ما قالوا في

---

(١) "ط"، كتاب البيوع، ٣/١٠.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٦، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

(٣) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، الرسالة: "تحرير العبارة فيمن هو أحقّ بالإجارة"، ٢/١٥٥.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأوّل، النوع الأول، المبحث الرابع، ١/٢٨٧-٢٨٨.

(٥) "الخانية"، كتاب البيع، فصل في العيوب، ١/٣٦٩.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٧٠-٧١، تحت قول "الدرّ": وبلزوم خلوّ الحوانيت.

تفسير الخلوّ[1]: (إنّه اسم لِما يملكه دافعُ الدراهم من المنفَعة التِي دفع الدراهم في مقابلتها) اهـ. فالمنفعة هي حقّ الاستبقاء كما يفيده السيّد أبو السعود في هذه العبارة على ما نقله "ط" ج٣، صـ١٠[2]: (أنّ الخلوّ يصدق بما اتّصل بالعين وبالدراهم التِي تدفع بمقابلة التمكّن من استيفاء المنفعة... إلخ)، فهذا التمكّن هو المراد بالمنفعة في التفسير المذكور، لكن نقل الحموي عن فاضل مالكي: أنّه فسّر بالمنفعة المذكورة بالعمارة وغيرها ولا يتأتّى فيه التأويل الذي ذكرنا في كلام أبي السعود، فالذي يتّضح أنّ الخلوّ ليس عندنا إلاّ اسم المعنَى، والعين مسمًّى بالسكنَى وعند المالكية أو ذلك المتأخّر المالكي فيشملها، والله تعالى أعلم، وانظر ما كتبنا على هامش "الغمز"، صـ٨٦[3]. ١٢

(١) "غمز عيون البصائر"، الفن الأوّل، النوع الأوّل، القاعدة السادسة، ١/٢٨٩.

(٢) "ط"، كتاب البيوع، ٣/١٠، ملتقطاً.

(٣) **قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله تعالى- في **هامش "الحموي"** على قوله: (فيكريها ناظر الوقف لمن يعمرها): ["الغمز"، الفن الأوّل، ١/٢٨٩]. للوقف لا لنفسه حتى يكون عيناً قائمة له فيكون في معنى السكنى، فيلزم صحة الاستدلال بها عليه وقد أنكره. ١٢ لكن يردّه قوله (يملكه) إلاّ أن يجعل "من" في قوله: (من المنفعة) للتعليل و"المنفعة" المنفعة الآئلة إلى الوقف، وتنقسم إلى عمارة وغيرها، لكن يعكر عليه قوله: (في مقابلتها) ولا مخلص إلاّ أن يقال: هذا كلام بعض فضلاء المالكية كما سيعزو إليه فيكون الخلو عندهم شاملاً للعين والمعنى، وعندنا كما سبق ليس إلاّ المعنى، والعين تسمّى السكنى، والله تعالى أعلم، وانظر ما كتبنا على هامش "ش" ج٤، ص٢٦. ١٢ [انظر هذه المقولة]. ("هامش الحموي"، صـ١١-١٢).

[٣٨٦١] **قوله:** [١] برمز (عت)[٢]:

علاء الدّين الترجماني. ١٢ "نشر العرف"[٣].

[٣٨٦٢] **قوله:** [٤] ثمّ رمز (فك)[٥]:

لـ"فتاوى أبي الفضل الكرماني". ١٢ "نشر العرف"[٦].

[٣٨٦٣] **قوله:** [٧] لا ينقلب...

---

(١) في "ردّ المحتار": ذكر في "القُنية" في باب المتعارَف بين التُّجّار كالمشروط، برَمز (عت): باع شيئاً بعشَرة دنانير، واستقرَّت العادةُ في ذلك البلد أنّهم يعطون كلّ خمسة أَسداس مكانَ الدينار واشتَهرتْ بينهم فالعقد ينصرف إلى ما تعارَفه الناس فيما بينهم في تلك التِّجارة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١٣١، تحت قول "الدرّ": مع الاستواء في رواجها.

(٣) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، الرسالة: "نشر العرف"، ٢/١٢٤.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "القُنية": ثمّ رمز (فك): جرَت العادةُ فيما بين أهل "خُوارِزم" أنّهم يشترون سِلعةً بدينار، ثُمّ ينقُدون ثُلثَي دينار محموديّة أو ثُلثَي دينار وطَسُّوجٍ نيسابوريّة، قال: يَجري على المواضَعة ولا تبقى الزِّيادةُ ديناً عليهم.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١٣١، تحت قول "الدرّ": مع الاستواء في رواجها.

(٦) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، الرسالة: نشر العرف، ٢/١٢٤.

(٧) في المتن والشرح: (وفسد في الكلّ في بيع ثَلّة) بفتحٍ فتشديد: قَطيعُ الغنَم (وثوبٍ كلّ شاة أو ذِراعٍ) لفٌّ ونَشْرٌ (بكذا) وإن عُلِم عدَد الغنم في المجلس لَم ينقلب صحيحاً عنده على الأصحّ، ولو رضيا انعقد بالتعاطي، ونظيره البيعُ بالرَّقْم، "سراج". في "ردّ المحتار": (قوله: ولو رضيا... إلخ) في "السِّراج": قال الحَلواني: الأصحّ أنّ عند أبي حنيفة إذا أحاط علمُه بعدد الأَغنام في المجلس لا ينقلب صحيحاً، لكن لو كان البائع على رضاه ورضي المشتري ينعقد البيع بينهما بالتراضي، كذا في "الفوائد الظهيرية"، ونظيره البيع بالرقْم، اهـ "بحر".

صحيحاً[1]:

أقول: هذا من الإمام الحلواني مثل قوله: (في البيع بالرقم)، وقد تقدّم صـ١٧[2]: أنّ في "الهداية"♣ جزم بخلافه، وكذا في مرابحة "الفتح"[3]. ١٢

مطلب: البيع بالرَّقْم

[٣٨٦٤] **قوله:** [4] إن علِم في مجلس البيع نفذ [5]: وللمشتري الخيار.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١٥٠، تحت قول "الدرّ": ولو رضيا... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥٢، تحت قول "الدرّ": لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (في "الهداية")، وفي نسخة بيروت ٧/٢٧: (في "الهندية").

(٣) "الفتح"، كتاب البيوع، ٦/١٣٤.

(٤) في المتن والشرح: (وفسد في الكلّ في بيع ثلّة وثوب كلّ شاة أو ذراع بكذا) وإن علم عدد الغنم في المجلس لم ينقلب صحيحاً عنده على الأصحّ ولو رضيا انعقد بالتعاطي، ونظيره البيع بالرقم، "سراج". ملتقطاً.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: ونظيره البيع بالرقم) بسكون القاف: علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن، فإذا لم يعلم المشتري ينظر: إن علِم في مجلس البيع نفذ، وإن تفرّقا قبل العلم بطل، "درر" من باب البيع الفاسد. وتعقّبه في "الشُّرُنبلالية": بأنّ النافذ لازم، وهذا فيه الخيارُ بعد العِلْم بقدر الثمن في المجلس، وبأنّ قوله: بطَل غيرُ مسلَّم؛ لأنّه فاسد يفيد الملك بالقبض وعليه قيمتُه، بخلاف الباطل. وأجيب عن الأوّل: بأنّه ليس كلُّ نافذ لازماً، فقد شاع أخذُهم النافذ مقابلاً للموقوف اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، مطلب: البيع بالرقم، ١٤/١٥٠، تحت قول "الدرّ": ونظيره البيع بالرقم.

[٣٨٦٥] **قوله:** وإن تفرَّقا قبل العلم بطَل[١]: أي: فسد. ١٢

[٣٨٦٦] **قوله:** وأجيب عن الأوّل[٢]:

أقول: وجواب الثاني: أنّ إطلاق الباطل على الفاسد غير نادر. ١٢

[٣٨٦٧] **قوله:** [٣] في حُبّ[٤]: أي: خابيَة. ١٢

---

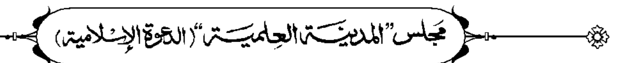
(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١٥٠، مطلب: البيع بالرقم، تحت قول "الدرّ": ونظيره البيع بالرقم.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في المتن والشرح: (وإن باع صبرة على أنها مائة قفيز بمائة درهم وهي أقل أو أكثر أخذ) المشتري (الأقلّ بحصته) إن شاء (أو فسخ) لتفرق الصفقة، وكذا كل مكيل أو موزون ليس في تبعيضه ضرر، (وما زاد للبائع) لوقوع العقد على قدر معين.

في "ردّ المحتار": (قوله: على أنّها مائة قفيز) قيد بكونه بيع مكايلة؛ لأنّه لو اشترَى حنطةً مجازَفةً في البيت، فوجَد تحتَها دُكّاناً خيِّر بين أخذها بكلّ الثمَن وتَرْكها، وكذا لو اشترَى بئراً من حنطة على أنّها كذا وكذا ذِراعاً فإذا هي أقلُّ، وإذا كان طعاماً في حُبّ فإذا نصفُه تِبْنٌ يأخُذه بنصف الثمن؛ لأنّ الحُبّ وِعاءٌ يكال فيه، فصار المبيع حنطةً مقدَّرةً، والبيتُ والبئر لا يكال بهما، وشمل ما إذا كان المسمّى مشروطاً بلفظ أو بالعادة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١٥٦، مطلب: البيع بالرقم، تحت قول "الدرّ": على أنّها مائة قفيز.



فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل

[مطلب: لا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا تسمية]

[٣٨٦٨] **قوله:** (١) وبه صرّح في "السِّراج"(٢): مع التصحيح.

---

(١) في المتن والشرح: (ولا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا تسمية) إلاّ إذا نبت ولا قيمة له فيدخل في الأصحّ. وفي "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ إذا نبت ولا قيمة له) ذكر في "الهداية" قولين في هذه المسألة بلا ترجيح، وذكر في "التجنيس": أنّ الصواب الدخول كما نص عليه القدوري والإسبيجابي، والخلاف مبني على الاختلاف في جواز بيعه قبل أن تناله المشافر والمناجل، قال في "الفتح": يعني: أنّ من قال: لا يجوز بيعُه قال: يدخُل، ومن قال: يجوز قال: لا يدخل، ولا يخفى أنّ كلاًّ من الاختلافين مبنِيّ على سُقوط تقوّمه وعدمه، فإنّ القول بعدم جواز بيعه وبعدم دخوله في البيع كلاهما مبنِيّ على سُقوط تقوّمه، والأوجَه جواز بيعه على رَجاء تركه، كما يجوز بيع الجَحش كما وُلِد رَجاءَ حَياته فينتفع به في ثاني الحال اهـ ما في "الفتح". وظاهره: اختيار عدم الدخول لاختياره جوازَ بيعه، وبه صرّح في "السِّراج" حيثُ قال: لو باعه بعدما نبَت ولم تَنلْه المَشافِرُ والمَناجِلُ ففيه رِوايتان، والصحيح: أنّه لا يدخل إلاّ بالتسمية، ومَنشأ الخِلاف: هل يجوز بيعه أو لا؟ الصحيح الجواز اهـ. والحاصل: أنّ الصُّور أربع؛ لأنّه إمّا أن يكون بعد النَّبات أو قبله، وعلى كلٍّ إمّا أن يكون له قيمةٌ أو لا، ولا يدخُل في الكلّ، لكن وقع الخلاف فيما ليس له قيمةٌ قبل النَّبات أو بعده، ففي الثانية الأصحُّ الدخول كما ذكره الشارح، بل علمت أنّه الصَّواب، وظاهر "الفتح" اختيار عدمه، وبه صرّح في "السِّراج".

(٢) "ردّ المحتار"، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، [مطلب: لا يدخل الزرع في بيع الأرض بلا تسمية]، ١٤/١٩٠، تحت قول "الدرّ": إلاّ إذا نبت ولا قيمة له.

مطلب في حمل المطلق على المقيَّد

[٣٨٦٩] **قوله:** (١) لأنّه في حادثة(٢):

---

(١) في "ردّ المحتار": حديثُ الكتُب الستّة: ((من باع نَخْلاً مؤبَّراً فالثمَرة للبائع إلاّ أن يَشترط المُبتاعُ)) فلا يعارضه؛ لأنّ مفهوم الصفة غير معتبَر عندنا، وما قيل: من أنّ الحديث الأوّل غريبٌ ففيه أنّ المجتهد إذا استدَلّ بحديث كان تصحيحاً له كما في "التحرير" وغيره. نعم يرِد ما في "الفتح": أنّ حَمْل المطلَق على المقيَّد هنا واجبٌ؛ لأنّه في حادثة واحدة في حكم واحد، ثُمّ أجاب عنه: بأنّهم قاسُوا الثمَر على الزَّرع، كما قال في "الهداية": إنّه متّصل للقطع لا للبَقاء، وهو قياس صحيح، وهم يقدِّمون القياس على المفهوم إذا تعارضا. واعترض في "البَحر" قولَه: (إنّ حَمْل المطلق على المقيَّد واجبٌ... إلخ) بأنّه ضعيفٌ؛ لِما في "النِّهاية": من أنّ الأصحّ أنّه لا يجوز لا في حادثة ولا في حادثتين، حتّى جوّز أبو حنيفة التيمّم بجميع أجزاء الأرض بحديث: ((جُعلتْ لي الأرض مسجداً وطَهوراً))، ولَم يَحمِل هذا المطلق على المقيّد وهو حديثُ: ((التُّراب طَهورٌ)) اهـ. أقول: أجبتُ عنه فيما علّقتُه على "البحر": بأنّ المقيّد هنا لا يَنفي الحكم عمّا عداه؛ لأنّ التُّراب لقَبٌ، ومفهوم اللقَب غير معتبَر إلاّ عند فِرقة شاذّة ممن اعتبَر المَفاهيمَ، فليس مما يجب فيه الحمْلُ، فلا دلالة في ذلك على أنّه لا يحمل في حادثة عندنا، كيف وحَمْلُ المطلق على المقيّد عند اتّحاد الحكم والحادثة مشهورٌ عندنا مصرّح به في "متن المَنار" و"التوضيح" و"التلويح" وغيرها؟! فما استند إليه من كلام "النهاية" غير مسلَّم، فافهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، مطلب في حمل المطلق على المقيّد، ١٤/١٩٥، تحت قول "الدرّ": وخصّه بالثمر.

أقول: نصّ المحقّق نفسه في كفّارة الأيمان(١): أنّ حمل المطلق على المقيّد لا يجوز عندنا في حادثة واحدة أيضاً ما لَم تَدْعُ إليه الضَّرورة، وهي تعارضهما بحيث لا يمكن جمعهما وأن ليس من الضرورة التعارض بحسب المفهوم، فإنّا لا نقول به، وهاهنا إن كان التعارض فلأجل المفهوم، وإذ لا عبرة به فلا تعارض فلا ضرورة تدعو إلى الحمل. ١٢

[٣٨٧٠] **قوله**: أنّه لا يجوز(٢):

أي: ما لَم يضطرّ إليه لدفع التعارض. ١٢

[٣٨٧١] **قوله**: بأنّ المقيّد هنا(٣):

أقول: هذا عين ما ذكرنا(٤)، وهو جار فيما نحن فيه، فإنّ مفهوم الصفة أيضاً غير معتبَر عندنا كمفهوم اللقَب عند الجُمهور. ١٢

[٣٨٧٢] **قال**: (٥) أي: "**الدرّ**": (ومن باع ثمرةً بارِزةً)(٦):

كلّها بحيث لا ينتظر شيء منها للبُروز. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب الأيمان، فصل في الكفارة، ٤/٣٦٦، ملخّصاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/١٩٥، تحت قول "الدرّ": وخصّه بالثمر.

(٣) المرجع السابق، صـ٢٠١.

(٤) انظر المقولة [٣٨٦٩] قوله: لأنّه في حادثة.

(٥) في المتن والشرح: (ومن باع ثَمرةً بارِزةً) أمّا قبل الظُّهور فلا يصحّ اتّفاقاً (ظهر صَلاحها أو لا صحّ) في الأصحّ.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٠٣.

[مطلب: اختلاف الفقهاء في المراد من بُدوّ صَلاح الثمر]

[٣٨٧٣] **قوله:** (١) لا بشرط القطع(٢):

هذا يعمّ ما إذا شرط الترك أوْ لَم يشرط شيء، وسيأتي(٣): أنّ البيع بشرط الترك حرام، فكيف نقول بجوازه! فالظاهر أنّ صوابه: لا بشرط الترك؛ لأنّه الذي نقول بجوازه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ظهَر صَلاحها أو لا) قال في "الفتح": لا خِلاف في عدم جواز بيع الثِّمار قبل أن تظهَر، ولا في عدم جوازه بعد الظهور قبل بُدُوّ الصَّلاح بشرط الترك، ولا في جوازه قبل بُدوّ الصلاح بشرط القطع فيما يُنتفَع به، ولا في الجواز بعد بُدوّ الصلاح، لكنّ بُدُوّ الصَّلاح عندنا: أن تُؤمَن العاهةُ والفَساد، وعند الشافعي: هو ظهور النُّضْج وبدوّ الحَلاوة، والخِلاف إنّما هو في بيعها قبل بُدوّ الصَّلاح على الخلاف في معناه لا بشرط القطع، فعند الشافعي ومالك وأحمد: لا يجوز، وعندنا: إن كان بحال لا ينتفع به في الأكل ولا في عَلْف الدَّوابّ فيه خلافٌ بين المشايخ، قيل: لا يجوز، ونسَبه قاضي خان لعامّة مشايخنا، والصحيح: أنّه يجوز؛ لأنّه مالٌ منتفَع به في ثاني الحال إن لَم يكن منتفَعاً به في الحال، والحيلة في جوازه باتّفاق المشايخ: أن يبيع الكُمَّثرى أوّل ما تخرج مع أَوراق الشجر، فيجوز فيها تبَعاً للأوراق كأنّه ورَقٌ كلّه، وإن كان بحيثُ ينتفع به ولو علَفاً للدواب فالبيع جائز باتّفاق أهل المذهب إذا باع بشرط القطع أو مطلقاً.

(٢) "ردّ المحتار"، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، [مطلب: اختلاف الفقهاء في المراد... إلخ]، ١٤/٢٠٥، تحت قول "الدرّ": ظهر صلاحها أو لا.

(٣) انظر المقولة [٣٨٧٥] قوله: والصحيح: أنّه يجوز.

[٣٨٧٤] **قوله:** إن كان بحال(١):

إن كان بحال ينتفع به في الحال جاز اتّفاقاً وإن كان... إلخ. ١٢

والحاصل: أنّ الثمار إمّا لَم يظهر منها شيء أو ظهر أقلّها أو أكثرها أو كلّها، على الأوّلين لا يجوز البيع مطلقاً أي: بيع ثمار الشجرة كلّها ما ظهر وما لَم يظهر؛ لأنّه بيع المعدوم، أمّا بيع ما ظهر ولو معدوداً فلا مانع منه إذا لَم يشرط الترك وأمن الاختلاط، وعلى الرابع يجوز عندنا مطلقاً وإن لَم يبد صلاحُها وتَتَناهَ إلاّ بشرط الترك فحرام، ومعلوم أنّ المعروف كالمشروط، فإن لا شرط ولا عرف فأذِنَ البائعُ بالترك جاز وطابَ، أمّا الثالث: فكالأوّلين في المذهب، وكالرابع في رواية عن محمّد بل عن الكلّ، وإليه يُومي كلام "الفتح"(٢)، واختاره العلاّمة المحشّي(٣) رحمه الله تعالى. ١٢

[٣٨٧٥] **قوله:** والصحيح: أنّه يجوز(٤):

أقول: إن قلت: لا يكون منتفَعاً به في المَآل إلاّ إذا ترك على الشجر، والبيع بشرط الترك حرامٌ، **قلت:** يجوز البيع لا بشرط شيء، ويجوز حِ الترك بإذن البائع كما سيأتي(٥) شرحاً، فأمكن كونه منتفعاً به في المآل وهذا هو

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٢٠٥، تحت قول "الدرّ": ظهر صلاحها أو لا.

(٢) "الفتح"، كتاب البيوع، فصل لما ذكر ما ينعقد به البيع... إلخ، ٥/٤٨٨-٤٨٩.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٢١١-٢١٢، تحت قول "الدر": وأفتى الحلواني بالجواز.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٠٥، تحت قول "الدرّ": ظهر صلاحها أو لا.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ١٤/٢١٥.

الذي تعتمده صحّة البيع، ألا ترى! أنّه يصحّ بيع مُهرة ساعةَ الولادة مع أنّها لا تركّب إلاّ بعد زمان، نعم! الإجارة تعتمد صحّة الانتفاع في الحال فلا تجوز إجارة الجَحش للركوب. ١٢

[٣٨٧٦] **قوله:** (١) والأصحّ(٢):

الذي في "نشر العَرف"(٣): (والصحيح عندي... إلخ). ١٢

مطلب: فَساد المتضمِّن يوجب فساد المتضمَّن

[٣٨٧٧] **قوله:** (٤) فراجعْها متأمِّلاً(٥):

---

(١) في المتن والشرح: (ولو برز بعضها دون بعض لا) يصح (في ظاهر المذهب) وصححه السرخسي، وأفتى الحلواني بالجواز. وفي "ردّ المحتار": قال الزيلعي: وقال شمس الأئمّة السرَخسي: والأصحّ أنّه لا يجوز؛ لأنّ المَصير إلى مثل هذه الطريقة عند تَحقّق الضَّرورة، ولا ضرورة هنا؛ لأنّه يُمكنه أن يبيع الأصولَ على ما بَيّنّا، أو يشتري الموجودَ ببعض الثمن ويؤخِّر العقد في الباقي إلى وقت وجوده، أو يشتري الموجودَ بجميع الثمن ويُبيح له الانتفاعَ بما يَحدُث منه، فيحصل مقصودهما بهذا الطريق، فلا ضرورة إلى تجويز العقد في المعدوم مصادماً للنصّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٢٠٦/١٤، تحت قول "الدرّ": وأفتى الحلواني بالجواز.

(٣) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، الرسالة: نشر العرف، ١٤٠/٢.

(٤) في "ردّ المحتار": أنّ الفاسد له وُجودٌ؛ لأنّه فائتُ الوصف دونَ الأصل، فكان الإذْن ثابتاً في ضمنه فيفسُد، بخلاف الباطل، فإنّه لا وُجودَ له أصلاً، فلم يوجد إلاّ الإذنُ، ولا يخفى أنّ هذا الفرق ينافي ما مرّ أوّلَ البيوع من أنّ البيع بعد عقد فاسد أو باطلٍ لا ينعقد قبل متاركة العقد الأوّل، وينافي فروعاً أُخَر مذكورةً في آخر الفنّ الثالث من "الأشباه" عند قوله: فائدة: إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه، فراجعْها متأمِّلاً.

(٥) "ردّ المحتار"، فصل فيما يدخل في البيع، مطلب: فساد المتضمن يوجب فساد المتضمن، ٢١٨/١٤، تحت قول "الدرّ": كما حرّرناه في "شرحه".

وانظر ما يأتي صـ١٦٣[1]، وما تقدّم صـ١٧[2] في بيع التعاطي: أنّ المقبوض بعد بيع باطل أمانةٌ في يد المشتري أم مضمونٌ. وما يأتي في كتاب الغصب ج٥، صـ٢٠٤[3]: من أنّه إذا اشترى خمراً من ذمّي فاستهلكها لا ضمان لتسليط البائع مع أنّ البيع باطل. وما يأتي في كتاب الرهن صـ٤٨٩[4]: أنّ الرهن بالمبيع وغيره مما عدّوه هنالِك باطلٌ، فإن هلك قبل الطلب هلك مجّاناً للقبض بإذن المالك. ١٢

مطلب في حَبس المَبيع لقبض الثمَن، وفي هَلاكه، وما يكون قبضاً

[٣٨٧٨] **قوله:** [5] ولو المبيع شيئين بصَفقة.........................

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٦٧.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٥٣، تحت قول "الدرّ": ففي بيع التعاطي... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣٥٠، (دار المعرفة).

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الرهن، باب ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز، ١٠/١٠٢-١٠٣، (دار المعرفة).

(٥) في "ردّ المحتار": للبائع حَبْسُ المَبيع إلى قبض الثمَن ولو بقي منه درهمٌ، ولو المبيع شيئَين بصَفقَة واحدة وسَمّى لكلٍّ ثَمناً فله حبْسُهما إلى استيفاء الكلّ، ولا يسقُط حقّ الحبس بالرهن، ولا بالكفيل، ولا بإبرائه عن بعض الثمن حتّى يَستوفِيَ الباقيَ، ويسقط بحَوالة البائع على المشتري بالثمن اتّفاقاً، وكذا بحوالة المشتري البائعَ به على رجلٍ عند أبي يوسف، وعند محمّد فيه روايتان، وبتأجيل الثمن بعد البيع، وبتسليم البائع المبيعَ قبل قبض الثمن، فليس له بعده ردُّه إليه، بخلاف ما إذا قبَضه المشتري بلا إذنه، إلاّ إذا رآه ولَم يَمنَعه من القبض فهو إذنٌ.

واحدة[1]: فإن بصَفْقَتين فهما بيعان، فإذا تسلّم ثمن أحدهما وجب تسليمه بخصوصه. ١٢

[٣٨٧٩] **قوله:** وسَمّى لكلٍّ ثَمناً[2]: قيّد به؛ ليعرف حكم ما لو كان الثمن مجملاً بالأولى؛ إذ عند ذلك لا يتصوّر تسليم ثمن أحدهما بعينه. ١٢

[٣٨٨٠] **قوله:** ولا بالكفيل ولا بإبرائه... إلخ[3]:

مسألة: لو سلّم البائع بعض المبيع إلى المشتري لا يسقط حقّه في حبس ما بقي منه اهـ، "كفاية"[4] من باب المهر، مسألة منع المرأة نفسها لقبض المعجّل بعد الدخول برضاها مُحتجّاً به للإمام في إجازة المنع خلافاً للصاحبين.

مطلب فيما يكون قبضاً للمَبيع

[٣٨٨١] **قوله:** (ثُمّ التسليم) أي: في المبيع والثمن ولو كان البيع فاسداً[5]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، مطلب في حبس المَبيع لقبض الثمَن، وفي هَلاكه، وما يكون قبضاً، ١٤/٢٣٠، تحت قول "الدرّ": إن أحضر البائع السلعة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٣٠، تحت قول "الدرّ": إن أحضر البائع السلعة.

(٣) المرجع السابق، صـ٢٣٠-٢٣١.

(٤) "الكفاية"، كتاب النكاح، باب المهر، ٣/٢٤٨-٢٥٠، (هامش "الفتح").

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، مطلب فيما يكون قبضاً للمبيع، ١٤/٢٣٣، تحت قول "الدرّ": ثمّ التسليم.

سيأتي صـ١٩١[(١)]: اختلاف التصحيح في أنّ التخلية هل تكون قبضاً في البيع الفاسد؟ -صحّحه في "الخانية" واختاره في "الخلاصة"-، أمْ لا؟ -صحّحه في "المجتبى" و"العِمادية"-. ١٢

[٣٨٨٢] **قال:** [(٢)] أي: **"الدرّ"**: يتمكّن من القبض[(٣)]:

أي: في الحال، حتّى لو كان فرسٌ أو طَيْرٌ في بيت مُغلَق ولا يؤخذ إلاّ بأعوان وليسوا عنده، أو بِحَبْل وليس عنده لَم يكن قبضاً كما حقّقه في "البحر"[(٤)]. ١٢

مطلب في شروط التخلية

[٣٨٨٣] **قوله:** [(٥)] فلو اشترَى..

(١) انظر "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ٦٧١/١٤، تحت قول "الدرّ": وإذا قبض المشتري المبيع... إلخ. ملخّصاً.

(٢) في المتن والشرح: (ويسلّم الثمن أوّلاً في بيع سِلعَة بدنانيرَ ودراهمَ) إن أحضَر البائعُ السِّلعة، (وفي بيع سِلعة بمثلها) أو ثَمن بمثله (سَلَّما معاً) ما لم يكن أحدهما دَيناً كسَلَمٍ وثَمن مؤجَّلٍ، ثُمّ التسليم يكون بالتخلية على وجه يتمكّن من القبض بلا مانعٍ ولا حائلٍ.

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ٢٣٣/١٤.

(٤) "البحر"، كتاب البيوع، فصل يدخل البناء... إلخ، ٥١٥/٥-٥١٦.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: على وجه يتمكّن من القبض) فلو اشترَى حِنطةً في بيت ودفَع البائعُ المفتاح إليه، وقال: خلّيتُ بينك وبينها فهو قبضٌ، وإن دفعه ولم يقل شيئاً لا يكون قبضاً، وإن باع داراً غائبةً، فقال: سلّمتُها إليك، فقال: قبضتُها

حنطةً[1]:

أقول: إنّما يتفرّع هذا على الشرط الذي يذكره في "الأجناس" فكان المناسب ذكره ثَمّه. ١٢

[٣٨٨٤] **قوله:** [2] إن كان يُرى... إلخ[3]:

أقول: في كفاية مجرّد هذا نظر، فأين إمكان الإشارة من تمكّن القبض؟! ثُمّ رأيت بحمد الله تعالى نقل في "الهندية"[4] عن "المحيط" ما نصّه: (وقَعتْ في زماننا أنّ رجلاً اشترى بقرةً من رجل وهي في المَرعى، فقال له البائع: اذهبْ واقبِض البقرةَ، فأفتَى بعض مشايخنا أنّ البقرة إن كانت

لم يكن قبضاً، وإن كانت قريبةً كان قبضاً، وهي أن تكون بحالٍ يَقدِر على إغلاقها، وإلاّ فهي بعيدةٌ.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، مطلب في شروط التخلية، ٢٣٣/١٤، تحت قول "الدرّ": على وجه يتمكن من القبض.

(٢) في "ردّ المحتار": وفي "جَمع النوازل": دفعُ المفتاح في بيع الدار تسليمٌ إذا تَهيّأَ له فتحُه بلا كُلْفة، وكذا لو اشترى بقراً في السَّرح، فقال البائع: اذهبْ واقبِضْ إن كان يُرى بحيث يُمكِنه الإشارةُ إليه يكون قبضاً، ولو اشترى ثوباً فأمَره البائع بقبضه، فلم يقبَضه حتّى أخذه إنسانٌ إن كان حينَ أمره بقبضه أمكَنه من غير قيام صحَّ التسليم، وإن كان لا يُمكنه إلاّ بقيامٍ لا يصحُّ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ٢٣٣/١٤، تحت قول "الدرّ": على وجه يتمكّن من القبض.

(٤) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ١٨/٣.

برأي العين بحيث تمكن الإشارة إليها فهذا قبضٌ وما لاَ فلا، وهذا الجواب ليس بصحيح، والصحيح أنّ البقرة إن كانت بقُرْبهما بحيث يتمكّن المشتري من قبضها لو أراد فهو قابضٌ لها) اهـ، فهذه الجادّة الواضحة. ١٢

[٣٨٨٥] **قوله**: وإن كان لا يُمكنه إلاّ بقيامٍ لا يصحُّ[١]:

مثله في "الخانية"[٢] ثمّ "الهندية"[٣]، وهو أوضح التفسير للقرب وهو معنَى قولهم[٤]: (لو مدّ يَدَه تصل إليه). ١٢

[٣٨٨٦] **قوله**: [٥] فيما يظهر[٦]:

أقول: لم يظهر وجه التخصيص، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٣٣، تحت قول "الدرّ": على وجه يتمكّن من القبض.

(٢) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع... إلخ، ١/٣٩٧.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٧.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل... إلخ، ١٤/٢٣٤، تحت قول "الدرّ": على وجه يتمكّن من القبض.

(٥) في "ردّ المحتار": التخلية قبضٌ حكماً لو معَ القدرة عليه بلا كُلفَة، لكنّ ذلك يختلف بحسبِ حال المَبيع، ففي نحو حنطة في بيت مثَلاً فدَفْع المفتاح إذا أمكنه الفتحُ بلا كُلفة قبضٌ، وفي نحو دار فالقدرة على إغلاقها قبضٌ، أي: بأن تكون في البلد فيما يظهر.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٣٤، تحت قول "الدرّ": على وجه يتمكن من القبض.

[٣٨٨٧] **قوله:** (ولا حائل) بأن يكون في حضرته اه "ح". وقد علمت[(١)]: أنّه خلاف الصحيح: (لو مدّ يَدَه تصل إليه).

أقول: لعلّ هذا شرط في الكلّ بَيْد أنّ القبض قد يكون على المقص[(٢)] نفسه كـ: ثَوْب أو كِيْس دراهم موضوعين على الأرض، وقد يكون عليه بواسطة كـ: صرّة في صندوق، أو فرس في بيت فيجب القرب ممّا يقبض ولو الواسطة، والله أعلم. ١٢

[٣٨٨٨] **قال:** [(٣)] أي: **"الدرّ"**: وشرط في "الأجناس"[(٤)]:

أقول وبالله التوفيق: هاهنا شيئان:

أحدهما: في كلام "الأجناس"[(٥)] حيث جعل قوله: (خلّيتُ... إلخ) بشرط التخلية، ونقله عنها ابن ملك في "شرح المجمع"[(٦)]، ثمّ الحموي في "غمز العيون"[(٧)] وأقرّاه كالشارح، ومن الواضح المبين أنّ هذا القول أو ما

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٢٣٥، تحت قول "الدرّ": ولا حائل.

(٢) أي: المقصود.

(٣) في الشرح: وشرط في "الأجناس" شرطاً ثالثاً، وهو أن يقول: خلّيتُ بينك وبين المَبيع، فلو لَم يقُله أو كان بعيداً لَم يصِر قابضاً، والناس عنه غافلون، فإنّهم يشترون قرية، ويقرّون بالتسليم والقبض، وهو لا يصحّ به القبض على الصّحيح.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٣٥.

(٥) "الأجناس".

(٦) "شرح المجمع" لابن ملك.

(٧) "غمز عيون البصائر"، الفن الثاني، كتاب البيوع، ٢/١٤٦.

يقوم مقامه ويؤدّي مؤدّاه كـ: خذْه أو اقبِضْه مثلاً هو ركن التخلية؛ إذ التخلية فعل المخلّي، والتمكّن من القبض بلا حائل صفة في غيره، فلا يكون بمجرّده تخلية ما لَم يصدر عن البائع ما يفيد معناه ويؤدّي مؤدّاه.

والآخر: في كلام الشارح[1] حيث جعله تبعاً لـ"النهر" كما في "الهندية"[2] من زيادات "الأجناس"، فربّما يتوهّم متوهّم أنّه شيء تفرّد به الإمام الناطفي، وليس كذلك بل قد تظافرت الروايات على أنّه لا تخلية إلاّ بهذا، ففي "الخانية"[3] من هبة المشاع: (التخلية أن يخلِّي بين الهبة والموهوب له ويقول: اقبِضْه) اهـ. وفيها وفي "الظهيرية" ثُمّ "الهندية"[4] وفي "البحر"[5] وغيرها واللفظ لـ"الخانية"[6]: (إن دفَع إليه المفتاح ولَم يقل: خَلَّيتُ بينك وبين الدار فاقبِضْه لَم يكن ذلك قبضاً) اهـ.

وفرض المسألة في "الظهيرية" في مكيل أو موزون في بيت، وفي "البحر"[7] في حنطة، وقالا -واللفظ للإمام الظهير[8]-: (لو أنّه دفع إلى

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع، ١٤/ ٢٣٥.

(٢) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٦.

(٣) "الخانية"، كتاب الهبة، فصل في هبة المشاع، ٢/٢٨٤.

(٤) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٦.

(٥) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٥.

(٦) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع... إلخ، ١/٣٩٥.

(٧) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء... إلخ، ٥/٥١٥، ملتقطاً.

(٨) لـم نعثر عليه.

المشتري المفتاحَ ولَم يقل: خلّيتُ بينك وبينه لا يكون قابضاً) اهـ.

وفي هبة "الهندية"[١] عن "المحيط": (إذا لَم يقل: اقبِضْه، فإنّما القبْض أن ينقُله... إلخ)، بل في "الخانية"[٢]، و"البحر"[٣]، و"الذخيرة"، و"الهندية"[٤] واللفظ لهاتين: (لو قال: خُذْ لا يكون قبضاً، ولو قال: خذْه فهو قبضٌ إذا كان يصِل إلى أخذه ويرَاه) اهـ.

فأوجبوا القول مع الإضافة، بل في "البحر"[٥]: (كان أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول: القبض أن يقول: خلّيتُ بينك وبين المبيع فاقبِضه، ويقول المشتري -وهو عند البائع-: قبَضته) اهـ. ثمّ قال في "البحر"، قال في مسألة أخرى: (قال: خلّيت بينك وبينه فاقبضه، فقال: قبَضته فهو قبضٌ) اهـ.

وقال في "الظهيرية"[٦] ثمّ "الهندية"[٧]: (رجل باع من رجل ساحةً مُلقاةً في الطريق والمشتري قائمٌ عليها فخلَّى البائع بينها وبينه... إلخ)، فقد أفاد أنّ مجرّد التمكّن من القبض بلا حائل لم يكن تخليةً حتّى وجدت بعده، وبالجملة فالنصوص في هذا الخصوص متوافرة، أمّا ما مرّ من "البحر"[٨] عن

(١) "الهندية"، كتاب الهبة، الباب الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز، ٤/٣٧٧.
(٢) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع... إلخ، ١/٣٩٥.
(٣) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء... إلخ، ٥/٥١٥، ملخصاً.
(٤) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٦.
(٥) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٥.
(٦) لم نعثر عليه.
(٧) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٧.
(٨) انظر هذه المقولة.

الإمام رضي الله تعالى عنه. **فأقول:** يظهر للعبد الضعيف -والله تعالى أعلم-: أنّ هذه الرواية عن الإمام هي التي اكتفى فيها بوجود القبض والإقباض بينهما بالقول، وهو الذي مشى عليه في "المحيط" وفي "جامع شمس الأئمّة"، لكنّه خلاف ظاهر الرواية المعتمد عليها المصحّحة كما سيأتي(١) شرحاً وحاشيةً.

وفي "البحر"(٢): (باع داراً غائبةً فقال: سلّمتها إليك، فقال: قبضتها لم يكن قبضاً، وأطلق في "المحيط": أنّ بالتخلية يقع القبض وإن كان المبيع ببُعد عنهما، وفي "جامع شمس الأئمّة": يصحّ القبض وإن كان العَقار غائباً عنهما عند أبي حنيفة خلافاً لهما، وما ذهب إليه الإمام الحلواني من عدم صحّة تخلية البعيد هو ظاهر الرواية كما في "الخانية": الصحيح ظاهر الرواية، وفي "الظهيرية": والاعتماد على ما ذكرنا في ظاهر الرواية، زاد في "الخانية": وكذا الهبة والصدقة اهـ. فقد علمت ضعفَ ما في "المحيط" و"جامع شمس الأئمّة") اهـ، ما في "البحر"، ملتقطاً.

فما مرّ سابقاً عن "البحر" عن الإمام يُبتنَى على هذا، وإلاّ فبعد صحّة التخلية من البائع لا حاجة إلى قول المشتري: (قبضتُ)، بل لو أبَى القبض لم يضرّ، قال في "الهندية"(٣): (اشترى عبداً في منزلِ البائع فقال البائع للمشتري: قد خلّيتُك، فأبَى المشتري أن يقبِضه، ثمّ مات العبد فهو من مال المشتري

---

(١) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع، ١٤/٢٣٦.

(٢) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٥-٥١٦.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٧.

كذا في "مختار الفتاوى") اهـ. لكن ثُمّ رأيت في "الخانية"[1] ما نصّه: (قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: التخلية بين المبيع والمشتري تكون قبضاً بشرائط ثلاثة: **أحدها:** أن يقول البائع: خلَّيتُ بينك وبين المبيع فاقبِضْه، ويقول المشتري: قد قبضتُ. **والثانِي:** أن يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يصِل إلى أخذه من غير مانع. **والثالث:** أن يكون المبيع مُفرَزاً غيرَ مشغول بحقّ الغير).

فهذا لا يحتمل ما ذكر من التأويل، وقد ظهر به أنّ ما في "الأجناس" ليس زيادةً منه بل منصوصٌ عن صاحب المذهب رضي الله تعالى عنه، ونظير ما قدّمت[2] عن "مختار الفتاوى" ما في "الخانية"[3]: (باع خادماً فقال: خلّيت بينك وبين الخادم فاقبِضْها والخادم في منزلِ البائع بحضرتهما يصِل إلى قبضها، فقال المشتري: دعها إلى الغد وأبَى أن يقبض فهلكت الخادم فإنّها تموت من مال المشتري عند محمّد، ومن مال البائع في قول أبي يوسف) اهـ.

أقول: وخلاف أبي يوسف ليس لإبائه بل لأنّه لا يعدّ التخلية في دار البائع تخليةً كما في "البحر"[4] و"الخانية"، وقد صرّح فيها[5]: (أنّ الفتوى

---

(١) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع... إلخ، ١/٣٩٥.

(٢) انظر هذه المقولة.

(٣)"الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع... إلخ، ١/٣٩٥.

(٤) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٥.

(٥) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع وما يجوز... إلخ، ١/٣٩٧.

على قول محمّد)، قاله في مسألة: (رجل باع خلاً في بيته... إلخ). ثُمّ في الرواية التِي مشى عليها في "المحيط" و"جامع شمس الأئمّة" إثباتُ التخلية في البعيد أيضاً دليلٌ على أنّ حقيقتها غير التمكّن من القبض بلا حائل، وما هي إلاّ ما ذكرت، وبالله التوفيق. ١٢

[٣٨٨٩] **قال**: أي: "**الدرّ**": شرطاً ثالثاً[١]:

أقول: ولا بدّ أن يبقى للبائع يدٌ عليه، وهو مفاد نفس لفظ التخلية، فإذا أبقى عليه يده فمتَى خلّى؟، ولهذا قال في "البحر"[٢] ما نصّه: (وفي الثوب إن أخَذه بيده أو خلّى بينه وبينه وهو موضوعٌ على الأرض، فقال: خلّيتُ بينك وبينه... إلخ)، فذكر كونه موضوعاً على الأرض، أمّا ما في "البحر"[٣]: (لو أمَره بقبض الفرس والبائعُ ممسكٌ بعِنانه ففرّ من يدهما كان على المشتري؛ لأنّ تسليم الفرس كذلك يكون) اهـ، ونحوه في "الغياثية"[٤] بالغين المعجمة.

فأقول: إيجاز مخلّ، وتمام الرواية في "الخانية"[٥]، وفي "الذخيرة"[٦] ثمّ "الهندية"[٧]، وهذا لفظها: (إن كانت الرَّمَكة في يد البائع وهو ممسِكٌ لها

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٣٥.

(٢) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٥.

(٣) المرجع السابق، صـ٥١٧.

(٤) "الغياثية"، كتاب البيوع، نوع في قبض المبيع، صـ١٤٠.

(٥) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع وما يجوز... إلخ، ١/٣٩٦-٣٩٧.

(٦) "الذخيرة".

(٧) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٨.

فقال للمشتري: هاكَ الرمَكةَ، فأثبت المشتري يده عليها أيضاً حتّى صارت الرمَكة في أيديهما، والبائع يقول للمشتري: خلّيت بينها وبينك، وأنا لا أُمسِكها منْعاً لها منك، وإنّما أمسِكها حتّى تَضبطها، فانْفَلتتْ من أيديهما، فالهلاك على المشتري. وإن كانت الرمَكة في يد البائع ولم تصِل إليها يد المشتري فقال البائع للمشتري: قد خلَّيتُ بينها وبينك فاقبِضْها، فإنّي إنّما أُمسِكها لك فانفَلَتتْ من يد البائع قبل أن يقبض المشتري وهو يقدِر على أخذها من البائع وضبطها كان الهَلاك على البائع) اهـ. فظهر أنّ التخلية لم تتمّ بوضع البائع يده عليها وإن كان يقول: إنّي أمسكها لك، بخلاف ما إذا وضع المشتري يده عليها لتحقّق القبض الحقيقي ولَم يمتنع يد البائع؛ لأنّ يد المشتري طرأت عليها فنسختها كما إذا باع الدابّة راكبُها فقال المشتري: احملْني، ففعل حصل القبض، بخلاف ما لو كانا راكبين فباعَ لَم يحصل القبض كما في "البحر الرائق"[1] عن "فتح القدير"، فافهم، وتثبّت.

أقول: وبه ظهر ما في تعليل "الغياثية"[2] حيث قال بعد ذكر المسألة نحو ما في "البحر"[3]: (وإمساك البائع بعنانه ساقط العبرة لوجود الأمر منه بالأخذ) اهـ. هذا، ولا بدّ أيضاً من حدوث التخلية بعد تمام العقد بشطريه، فما كان قبله لا يعبأ به، ففي "الهندية"[4] عن "المحيط" عن "فتاوى الإمام

(١) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٦.
(٢) "الغياثية"، كتاب البيوع، نوع في قبض المبيع، صـ١٤٠.
(٣) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥١٧.
(٤)"الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع، الفصل الثاني، ٣/١٦-١٧.

الفضلي": (إذا قال لغيره: بعتُ منك هذه السِّلعة وسلّمتها إليك فقال ذلك الغير: قبِلتُ لَم يكن هذا تسليماً حتّى يسلِّمه بعد البيع) اهـ، وهل يقال مثله في الهبة إذا قال: وهبتُك هذا وسلّمته إليك فقال: قبلتُ؟ **أقول**: على قول من يقول بركنية القبول ينبغي أن لا يصحّ لحصوله قبل وجود العقود، وعلى قول غيره -وهو الأصحّ- تنبغي الصحّة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٨٩٠] **قوله**: [١] الظاهر[٢]:

قد ذكرنا[٣] النصوص على لفظ: (خذْه)، ولفظ: (اقبضه)، وهو واضح ليس محلّ تأمّل. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: أن يقول: خلّيتُ... إلخ) الظاهر: أنّ المراد به الإذنُ بالقبض لا خصوص لفظ التخلية؛ لِما في "البحر": ولو قال البائع للمشتري بعد البيع: خُذْ لا يكون قبضاً، ولو قال: خُذْه يكون تخلصيةً إذا كان يصِلُ إلى أخذه اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع... إلخ، ١٤/٢٣٥، تحت قول "الدرّ": أن يقول: خلّيت... إلخ.

(٣) انظر المقولة [٣٨٨٨] قال: أي: "الدرّ": وشرط في "الأجناس".

بَابُ خِيَارِ الشَّرط

[٣٨٩١] **قوله:** (١) بالخيار(٢): مطلق. ١٢

[٣٨٩٢] **قوله:** أيّاماً(٣): مجهول. ١٢

[٣٨٩٣] **قوله:** أو أبداً(٤): مؤبّد. ١٢

[٣٨٩٤] **قال:** (٥) أي: **"الدرّ"**: وخيانة(٦):

أقول: بقي ما إذا باع بشرط رهن معلوم مسمًّى بالثمن، ثمّ إنّ المشتري لم يدفعه ولا الثمن خيّر البائع في الفسخ كما يأتي عن "البحر" آخر صـ١٨٩(٧)، وهو في "البحر" ج٦، صـ٩٢(٨)، فتأمّل. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وخيار الشرط أنواعٌ: فاسدٌ وِفاقاً كما إذا قال: اشتريتُ على أنّي بالخيار، أو على أنّي بالخيار أيّاماً أو أبداً.

(٢) "ردّ المحتار"، باب خيار الشرط، ١٤/٢٤٩، تحت قول "الدرّ": مبيَّن في "الدرر".

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في الشرح: الخيارات بلَغت سبعةَ عشر: الثلاثةَ المبوَّب لها، وخيارَ تعيين، وغَبْن، ونَقْد، وكَمِّيّة، واستحقاق، وتغرير فعليّ، وكَشْف حال، وخِيانةِ مُرابحة، وتولية، وفَواتِ وصف مرغوب فيه، وتفريق صَفْقة بهَلاك بعض مَبيع، وإجازةِ عقد الفُضولي، وظهورِ المبيع مستأجَراً أو مرهوناً، "أشباه".

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب خيار الشرط، ١٤/٢٥١.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٦٧، تحت قول "الدر": كشرط رهن معلوم.

(٨) "البحر"، كتاب البيع، باب البيع الفاسد، ٦/١٤٠.

مطلب: المواضع التي يصحّ فيها خيار الشرط والتي لا يصحّ

[٣٨٩٥] **قوله:** (١) تصنيف "البحر" سابق(٢):

لأنّه كثيراً ما يحيل فيها عليه، فيقول(٣): (بيّناه في "شرح الكنز"). ١٢

[مطلب: حكم ما إذا شرط في المبيع ما يجوز اشتراطه ووجده بخلافه]

[٣٨٩٦] **قوله:** (٤) لا يفرّقون(٥): وقد ذكر في "الهندية"(٦) عن "الخانية" في مسألة شراء الفضّة على أنّها زخم دار، فإذا هي غير زخم دار(٧)؛ أنّ فوات الشرط بمنزلة العيب فيتخيّر. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: كمُزارعة ومعامَلة) أي: مُساقاة، وهذان ذكرهما في "البحر" بحثاً فقال: وينبغي صحّتُه في المزارَعة والمعاملة لأنّهما إجارةٌ، مع أنّه جزَم بذلك في "الأشباه"، قال الحموي: يُحتمَل أنّه ظفر بالمنقول بعد ذلك، فإنّ تصنيف "البحر" سابق.

(٢) "ردّ المحتار"، باب خيار الشرط، مطلب: المواضع التي يصحّ فيها خيار الشرط والتي لا يصحّ، ٢٦٣/١٤، تحت قول "الدرّ": كمزارعة ومعامَلة.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني الفوائد، كتاب البيوع، صـ١٧٩.

(٤) في "ردّ المحتار": لو باع عبداً على أنّه خبَّازٌ فإذا هو كاتب خيِّر مع أنّ صناعة الكتابة أشرف عند الناس، وكأنّ صاحب "الهداية" من المشايخ الذين لا يفرِّقون بين كون الصفة التِي ظهَرتْ أشرفَ أو لا.

(٥) "ردّ المحتار"، باب خيار الشرط، [مطلب: حكم ما إذا شرط في المبيع ما يجوز اشتراطه ووجده بخلافه]، ٣٣٥/١٤، تحت قول "الدرّ": وبعكسه.

(٦) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الثامن في خيار العيب، الفصل الثاني، ٧٣/٣.

(٧) في "الخانية"، ٣٦٩/١، و"الهندية"، ٧٣/٣: (فلم تكن زخم دار كان له أن يردّها؛ لأنّ... إلخ).



مطلب في تخيير المشتري إذا استُحقّ بعض المبيع

[٣٨٩٧] **قوله:** (١) يأخذ الباقي(٢): أي: بحصّته كما في المنقول عنه. ١٢

---

(١) قال العلاّمة الشامي: في "جامع الفُصولَين" عن "شرح الطحاوي": لو استُحِقّ بعض المبيع قبل قبضه بطَل البيع في قدر المستحَقّ، ويُخيَّر المشتري في الباقي سواء أورَث الاستحقاقُ عيباً في الباقي أو لا؛ لتفرُّق الصفقة قبل التَّمام، وكذا لو استحقّ بعد قبض بعضه -سواء استُحِقّ المقبوضُ أو غيره- يُخيّر؛ لِما مرّ من التفرّق، ولو قبض كلّه فاستحقّ بعضه بطَل البيع بقَدْره، ثمّ لو أورَث الاستحقاق عيباً فيما بقي يُخيّر المشتري، ولو لَم يورِث عيباً فيه كثَوبَين، أو قِنَّين استحقّ أحدهما، أو كيليّ أو وزنِيّ استحقّ بعضه ولا يضرّ تبعيضه فالمشتري يأخُذ الباقي بلا خيار.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب خيار العيب، مطلب في تخيير المشتري إذا استُحقّ بعض المبيع، ١٤/٤٨١، تحت قول "الدرّ": فلو استُحقّ.

بَابُ البَيْعِ الفَاسِدِ

مطلب في أنواع البيع

[٣٨٩٨] **قوله:** (١) الْمَنهيّ"(٢):

أقول: المراد صورة البيع الحاصلة من: (بعتُ) و(اشتريتُ) أعمّ من أن يتحقّق معها معناه الشرعي أوْ لا، وذلك لأنّ الباطل ليس بيعاً مَنهيّاً عنه عندنا؛ لأنّه ليس بيعاً أصلاً فكيف يكون بيعاً منهيّاً عنه؟!. وقد تقرّر أنّ النهي يقرّر المشروعية، وبه ظهر أنّ تقسيمَهُم البيع إلى باطل وفاسد وصحيح إن لم يكن تقسيم البيع الصوري، ففيه مسامحة ظاهرة، والله تعالى أعلم. ١٢

[مطلب: كلّ ما أورث خلَلاً في ركن البيع أو محلّه فهو مبطل]

[٣٨٩٩] **قوله:** (٣) وكان عليه أن يزيد(٤):

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "البحر": أنّ البيع المَنهيّ عنه ثلاثةٌ: باطل وفاسد ومكروه تحريماً -وقد مرّت- وما لا نهيَ فيه ثلاثة أيضاً: نافذ لازم، ونافذ ليس بلازم، وموقوف، فالأوّل: ما كان مشروعاً بأصله ووصفه ولَم يتعلّق به حقُّ الغير ولا خِيارَ فيه، والثاني: ما لَم يتعلّق به حقّ الغير وفيه خيارٌ، والموقوف ما تعلّق به حقّ الغير.

(٢) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، مطلب في أنواع البيع، ٥٣٦/١٤، تحت قول "الدرّ": المراد بالفاسد... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: في رُكْن البيع) هو الإيجاب والقَبول، بأن كان من مجنون أو صبيّ لا يعقِل، وكان عليه أن يزيد: (أو في مَحلّه) -أعني: المَبيع- فإنّ الخلَل فيه مبطِلٌ، بأن كان المبيع ميتةً أو دماً أو حرّاً أو خمراً كما في "ط" عن "شرح البديع".

(٤) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، [مطلب: كلّ ما أورث خللاً في ركن البيع أو محلّه فهو مبطل]، ٥٣٨/١٤، تحت قول "الدرّ": في ركن البيع.

أقول: الإيجاب حدثٌ لا بدّ له من محلّ كالضرب لا وجود له بدون المضروب، فإذا انعدم المحلّ بتطرُّق الخلل وجب انعدام الركنين؛ لانعدام ما يتعلّقان به، أَلا ترى! إن قال لصاحبه: بعتُك نجومَ السماء وأمواجَ الهواء وأَشعّةَ الضياء، وقال الآخر: اشتريتُ لَم يسمّ هذا إيجاباً ولا قبولاً في الشرع، فكذا قول القائل: بعتُك هذا الحرّ واشتريت بهذا الدم؛ إذ لا فاصل بعد انعدام المالية.

والحاصل: أنّ خلل المحلّ يوجب خللَ الركن، فكان فيه مغنىً عن♣ ذكره، نعم لو ذكر لكان أوضح وأظهر. ١٢

مطلب في بيع المغيَّب في الأرض

[٣٩٠٠] **قوله**: (١) إذا لَم ينبُت أو نبَت(٢):

♣ وفي "الفتاوى الرضوية"، ١٤٣/١٧: (فكان فيه معنىً من ذكره).

(١) في المتن والشرح: (والمعدوم كبيعِ حقّ التعَلّي) أي: عُلوٍ سقَط؛ لأنّه معدومٌ، ومنه بيعُ ما أصلُه غائبٌ كجَزَر وفُجْل، أو بعضُه معدومٌ كوَرْد وياسَمين ووَرَقِ فِرْصاد، وجوّزه مالك لتعامُل الناس، وبه أفتَى بعض مشايخنا عمَلاً بالاستحسان، هذا إذا نبَت ولَم يُعلَم وجوده، فإذا عُلم جاز وله خِيار الرؤية، وتكفي رؤية البعض عندهما، وعليه الفتوى، "شرح مجمع".

وفي "ردّ المحتار": (قوله: هذا إذا نبَت... إلخ) الإشارة إلى قوله: (ما أصلُه غائبٌ)، وكان الأَولى أن يقول: هذا إذا لَم ينبُت أو نبَت ولَم يعلم وجوده، فإنّه لا يجوز بيعه فيهما كما في "ط" عن "الهندية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في بيع المغيّب في الأرض، ١٤/٥٤٥، تحت قول "الدرّ": هذا إذا نبت... إلخ.

أقول: بل الأخصر أن يقول: هذا إذا لَم يعلم وجوده. ١٢

[٣٩٠١] **قوله**: (١) ليس بمال من كلّ وجه(٢):

أي: من وجه أصلاً، فأراد عموم السلب لا سلب العموم. ١٢

مطلب في بطلان بيع الوقف وصحة بيع الملك المضموم إليه

[٣٩٠٢] **قوله**: (٣) (فكمدبَّر) أي: فهو باطل(٤):

أي: بيع نفسه كالمدبّر، أمّا بيع ما ضمّ إليه فصحيح على الأصحّ كما ضمّ إلى المدبّر. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": المسجد قبل خَرابه كالحرّ ليس بمال من كلّ وجه، بخلافه بعد خَرابه؛ لجواز بيعه إذا خرِب في أحد القولين، فصار مجتهَداً فيه كالمدبَّر، فيصحّ بيعُ ما ضُمّ إليه، ومثله سائرُ الأوقاف ولو عامرةً، فإنّه يجوز بيعها عند الحنابلة ليُشترَى بثمنها ما هو خيرٌ منها كما في "المعراج".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٥٩، تحت قول "الدرّ": بخلاف الغامر -بالمعجمة- الخراب.

(٣) في المتن والشرح: (و) بطَل (بيعُ قِنّ ضُمّ إلى حرّ، وذَكيّة ضُمّت إلى ميتة ماتتْ حَتْفَ أنفها وإن سَمَّى ثَمن كلٍّ، بخلاف بيع قِنّ ضُمّ إلى مدبَّر أو قِنٍّ غيره، وملكٍ ضُمّ إلى وقفٍ) غيرِ المسجد العامر فإنّه كالحرّ، بخلاف الغامر -بالمعجمة- الخَراب فكمدبَّر، "أشباه". ملتقطاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في بطلان بيع الوقف وصحة بيع الملك المضموم إليه، ١٤/٥٥٩، تحت قول "الدرّ": فكمدبّر.

مطلب: بيع المضطَرّ وشراؤه فاسد

[٣٩٠٣] **قوله:** [١] ومثاله: ما لو ألزَمه القاضي... إلخ[٢]:

الذي في "المنح" أيضاً عن "مجمع الفتاوى"، ونقله المحشّي ج٥، صـ١٢٢[٣] وأقرّه عليه: (أنّ المديون إذا أكرَهه القاضي على بيع ماله نفَذ بيعه والذمي إذا أسلَم عبدُه فأجبر على بيعه نفَذ بيعُه بخلاف ما إذا أكرَهه على البيع بغير حقّ) اهـ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: بيعُ المضطَرّ وشراؤه فاسدٌ) هو أن يُضطَرّ الرجلُ إلى طعام أو شراب أو لِباس أو غيرها، ولا يبيعها البائعُ إلاّ بأكثر من ثَمنها بكثير، وكذلك في الشِّراء منه، كذا في "المنح" اهـ "ح". وفيه لفٌّ ونَشْرٌ غير مرتَّب؛ لأنّ قوله: (وكذا في الشراء منه) -أي: من المضطَرّ- مثالٌ لبيع المضطَرّ، أي: بأن اضطُرّ إلى بيع شيء من ماله ولَم يرضَ المشتري إلاّ بشرائه بدون ثَمن المثل بغَبْن فاحش. ومثاله: ما لو ألزَمه القاضي ببيع ماله لإيفاء دَينه، أو أُلزِم الذميّ ببيع مُصحَف أو عبد مسلم ونحو ذلك، لكن سيذكر المصنّف في الإكراه: لو صادَره السلطان ولَم يعيِّن بيع ماله فباع صحّ. قال الشارح هناك: والحيلة أن يقول: مِن أين أُعطي؟ فإذا قال الظالم: بِعْ كذا فقد صار مكرَهاً فيه اهـ. فأفاد أنّه بمجرَّد المصادَرة لا يكون مكرَهاً، بل يصحّ بيعه إلاّ إذا أمَره بالبيع مع أنّه بدون أمر مضطَرٌّ إلى البيع حيث لا يُمكنه غيره، وقد يُجاب بأنّ هذا ليس فيه أنّه باع بغَبْن فاحش عن ثَمن المثل، نعم العبارةُ مطلقةٌ، فيمكن تقييدها بأنّه إنّما يصِحّ لو باع بثمن المثل أو غبن يسير توفيقاً بين العبارتين، فتأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب: بيع المضطرّ وشراؤه فاسد، ٥٦٩/١٤، تحت قول "الدرّ": بيع المضطرّ وشراؤه فاسد.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٢١٧/٩، تحت قول "الدرّ": وشرعاً: فعل. (دار المعرفة)

[٣٩٠٤] **قوله:** فقد صار مكرَهاً فيه[١]: لا بدّ فيه أيضاً من أن يكرهه على التسليم وقبضِ الثمن وإلاّ نفذ البيع كما مرّ متناً اهـ، "ش"، ج٥، صـ١٣٤[٢].

[٣٩٠٥] **قوله:** بل يصحّ بيعه إلاّ إذا أمَره بالبيع[٣]:

أقول: بل أفاد بقوله: (بِع كذا) أنّه أمره ببيع شيء معيّن، فلو قال: بِعْ شيئاً من مالك لا يكون مكرهاً على بيع هذا الخاصّ، وإنّما اختار بخيرة نفسه، وذلك لأنّ قصده المصادرة ولا غرض له في البيع، فتأمّل. ١٢

[٣٩٠٦] **قوله:** وقد يُجاب بأنّ هذا... إلخ[٤]: الآتي[٥] في الإكراه. ١٢

مطلب في البيع الفاسد

[٣٩٠٧] **قوله:** [٦] والحاصل كما في.............................

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٦٩، تحت قول "الدرّ": بيع المضطرّ وشراؤه فاسد.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/ ٢٣٧، تحت قول "الدرّ": والحيلة. (دار المعرفة)

(٣) "ردّ المحتار"، ١٤/٥٦٩، تحت قول "الدرّ": بيع المضطرّ وشراؤه فاسد.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر المقولة [٤٣١٣] قوله: الظاهر.

(٦) في المتن والشرح: (و) فسد (بيع سمك لم يصد أو صيد ثم ألقي في مكان لا يؤخذ منه إلاّ بحيلة، وإن أخذ بدونها صح) وله خيار الرؤية (إلاّ إذا دخل بنفسه ولم يسدّ مدخَله) فلو سدّه مَلَكه.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: فلو سده مَلَكه) أي: فيصحّ بيعُه إن أمكَن أخذُه بلا حيلة، وإلاّ فلا؛ لعدم القدرة على التسليم. والحاصل -كما في "الفتح"-: أنّه إذا دخل السمَكُ في حَظيرة فإمّا أن يُعدّها لذلك أوْ لا، ففي الأوّل يَملكه وليس لأحد أخذه، ثُمّ إن أمكَن أخذه بلا حيلة جاز بيعه؛ لأنّه مملوكٌ مقدورُ التسليم، وإلاّ لم يجز؛ لعدم القدرة على التسليم، وفي الثاني لا يَملِكه، فلا يجوز بيعه لعدم الملك،

"الفتح"[1]:

والحاصل: أنّه أعدّ الحَظِيرة لذلك أو سدّها إذا دخل، أو أخذه وأرسل فيها فالسمك ملكه وإلاّ لا، وعلى الملك إن كان يؤخذ بلا حيلة جاز بيعه وإلاّ لا.

مطلب في حكم إيجار البِرَك للاصطياد

[٣٩٠٨] **قوله**: [2] وما تقدّم عن كتاب "الخراج" غيرُ بعيد[3]:

إلاّ أن يسُدّ الحَظِيرة إذا دخل؛ فحينئذ يَملكه، ثمّ إن أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه، وإلاّ فلا. وإن لَم يُعِدَّها لذلك لكنّه أخَذه وأرسَله فيها ملَكه، فإن أمكن أخذه بلا حيلة جاز بيعه؛ لأنّه مقدور التسليم، أو بحيلة لَم يجز؛ لأنّه وإن كان مملوكاً فليس مقدور التسليم اهـ.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في البيع الفاسد، ٥٧٢/١٤، تحت قول "الدرّ": فلو سَدّه ملَكه.

(٢) في "الشرح": ولَم تجز إجارة بِركة ليصاد منها السمك، "بحر".

وفي "ردّ المحتار": (قوله: ولَم تجز إجارة بركة... إلخ) قال في "النهر": اعلم أنّ في مصر بِرَكاً صغيرة كبِرْكة الفَهّادة تجتمع فيها الأسماك، هل تجوز إجارتها لصيد السمَك منها؟ نقل في "البحر" عن "الإيضاح" عدم جوازها، ونقل أوّلاً عن أبي يوسف في كتاب "الخراج" عن أبي الزّناد قال: كتبتُ إلى عمر بنِ عبد العزير في بُحَيرة يَجتمع فيها السمَكُ بأرض "العراق" أن يؤجِّرها، فكتَب إلَيّ: أن افعَلوا. وقال الخير الرملي: أقول: الذي عُلم ممّا تقدّم عدم جواز البيع مطلقاً؛ سواء كان في بحر أو نهر أو أَجَمَة، وهو بإطلاقه أعمّ من أن يكون في أرض بيت المال أو أرض الوَقْف، وما تقدّم عن كتاب "الخراج" غيرُ بعيد أيضاً عن القواعد، ومرجعه إلى إجارة موضع مخصوص لمنفعة معلومة هي الاصطياد. ملتقطاً.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في حكم إيجار البرك للاصطياد، ٥٧٤/١٤، تحت قول "الدرّ": ولَم تجز اجارة بركة... إلخ.

بل بعيد كلّ البعد على ظاهره. ١٢

[٣٩٠٩] **قوله:** هي الاصطياد[١]:

انظره مع ما يأتي في كتاب الإجارة صـ٥٩[٢] عن "البزازية"، وانظر ما كتبنا[٣] ثَمّه على الهامش وتأتي المسألة متناً وشرحاً آخر صـ١٦٩[٤]. ١٢

فـ: بيع مشكوك الوجود باطل. ١٢

[٣٩١٠] **قوله:** [٥] ما في "التجنيس"[٦]: و"الخانية"[٧] وغيرهما. ١٢

---

(١)"ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٥٧٤/١٤، تحت قول "الدرّ": ولَم تجز اجارة بركة... إلخ.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ١٠٦/٩، (دار المعرفة).

(٣) انظر المقولة [٤٢٥٤] قوله: مع الأرض... إلخ.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٥٨٦/١٤-٥٨٧.

(٥) في المتن والشرح: (و) [فسد] بيع (الحمل وأمة إلا حملها ولبن في ضرع ولؤلؤ في صدف) للغرر. ملتقطاً.

وفي "ردّ المحتار" (قوله: للغرر) لأنّه لا يعلم وجوده، وينبغي أن يكون باطلاً؛ للعلّة المذكورة، فهو مثل اللبن، "رملي"، قلت: ويؤيّده ما في "التجنيس": رجلٌ اشترى لُؤلُؤةً في صدَف قال أبو يوسف: البيع جائز، وله الخيار إذا رآه، وقال محمّد: البيع باطل، وعليه الفتوى اهـ. قال الزيلعي: بخلاف ما إذا باع تُراب الذَّهَب والحُبوب في غِلافها حيث يجوز؛ لكونها معلومةً، ويُمكن تجرِبتها بالبعض أيضاً اهـ. قال في "النهر": وينبغي أن يكون من ذلك الجَوزُ الهندي.

(٦) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ٥٨١/١٤، تحت قول "الدرّ": للغرر.

(٧) "الخانية"، كتاب البيع، باب البيع الفاسد، الفصل الأوّل في فساد البيع، ٣٤٧/١.

[٣٩١١] **قوله:** إذا باع تراب الذَّهَب والحُبوب في غِلافها[١]:

أراد به تراب المعدن[٢] الذي يكون فيه الذهب يقيناً كالحُبوب في غِلافها وهو لا يحتاج في تخليصه إلى حيلة، بخلاف تراب الصوّاغين الذي يباع في بلادنا، فإنّه لا يجوز بيعه فيما يظهر لي، أمّا بأحد الحجرين فظاهر، وأمّا بغيرهما كالفلوس مثلاً، فلأنّ التراب غير مقصود بالبيع، إنّما المقصود المبيع ما فيه من الذهب والفضّة وهو غير معلوم الوجود، وبيع مشكوكِ الوجود باطل كما مرّ[٣] في الصفحة الماضية، وأيضاً فيه غررٌ، وأيضاً من عادة الصَّاغَة استخراج ما يسهل استخراجه، فلا يكون فيه إلاّ ما يحتاج في استخراجه إلى تعب شديد، فيكون غير مقدور التسليم للاحتياج إلى حيلة عظيمة لا يستطيعها إلاّ أفراد الناس، فكان كسَمَك صيدت ثمّ ألقيت في مكان لا تؤخذ منه إلاّ بحيلة، وهنا وجوه أُخَر، وفيما ذكرنا مقنعٌ، والله تعالى أعلم.

هذا ما ظهر لي، ثُمّ رأيت في "الخانية" آخر الفصل الأوّل من البيع الفاسد، صـ١٣٧[٤] ما نصّه: (رجل اشترى تُراب الصوّاغين بعَرْض إن وجد في التراب ذهباً أو فضّةً جاز بيعه؛ لأنّه باع مالاً متقوّماً، وإن لَم يجد فيه شيئاً من ذلك لا يجوز؛ لأنّ التراب غيرُ مقصود، وإنّما المقصود ما فيه من الذهب

---

(١) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٨١، تحت قول "الدرّ": للغرر.

(٢) المسألة في "الهداية"، باب خيار الشرط. ١٢ ["الهداية"، ٢/٢٨].

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٨٠، تحت قول "الدرّ": وجزم البرجندي ببطلانه.

(٤) "الخانية"، كتاب البيع، باب البيع الفاسد، الفصل الأوّل في فساد البيع، ١/٣٤٨.

والفضّة، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: لا ينبغي للصائغ أن يأكُل ثمن التراب الذي باعَه؛ لأنّ ما فيه مال الناس، إلاّ أن يكون الصائغ قد زاد للناس في مَتاعهم بقدر ما سقط منه في التراب، وكذا الدَّهَّان إذا باع الدهن وبقي من الدهن شيء في الأَوعية) اه، فليتأمّل. فلعلّ وجهه تجويز بيع التراب نفسه، ويكون عدم الجواز فيما إذا لَم يشمل على شيء كعدم الجواز في البيض إذا خرجت فاسدة، فافهم وتدبّر، وقد بقي أبحاث أخر، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٩١٢] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: بسَقْي وتربية[٢]:

ومنه ما لو خَندَق حول أرضه وهيَّأها للإنبات حتّى نبت القصبُ صار ملكاً له، وعليه الأكثر هكذا في "البحر الرائق". ١٢ "هندية"[٣].

[٣٩١٣] **قوله:** [٤] وسَوْق الماء ليس بحيازة[٥]:

---

(١) في المتن والشرح: (والمَراعي) أي: الكَلأ (وإجارتُها) أمّا بُطلان بيعها فلعدم الملك؛ لحديث: ((الناس شركاء في ثلاث: في الماء والكَلأ والنار))، وأمّا بطلان إجارتها فلأنّها على استهلاك عين، "ابن كمال". وهذا إذا نبَت بنفسه، وإن أنبَته بسَقْي وتربيةٍ ملَكه وجاز بيعه، "عيني". وقيل: لا.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٥٩٧/١٤.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الثاني، ١٠٩/٣.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وقيل: لا) أي: لا يملِكه، وهو اختيار "القدوري"؛ لأنّ الشركة ثابتةٌ، وإنّما تنقطع بالحِيازة، وسَوْق الماء ليس بحيازة، وعلى الجواز أكثر المشايخ، واختاره الشهيد.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٥٩٧/١٤، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا.

أقول: ولا يرد على ما خَندَق حول أرضه فإنّه حِيازة كما لا يخفى. ١٢

[٣٩١٤] **قوله:** وعلى الجواز[١]: أي: على ثبوت الملك وجواز البيع. ١٢

[٣٩١٥] **قوله:** أكثر المشايخ[٢]: به جزم في "الذخيرة" و"المحيط" ج٦، صـ٨٤[٣]، و"النوازل" كما في "الهندية"[٤] عن "البحر".

[٣٩١٦] **قوله:** واختاره الشهيد[٥]: الصدر، وهو المختار كما في "الهندية"[٦] عن "جواهر الأخلاطي". ١٢

مطلب: صاحب البئر لا يملك الماء

[٣٩١٧] **قوله:** [٧] بأنّ سَقْي الكَلأ كان سبباً في إنباته[٨]:

---

(١) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٩٧، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "المحيط"، كتاب البيع، الفصل السادس، ٧/٢٩١.

(٤) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الثاني، ٣/١٠٩.

(٥) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٩٧، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا.

(٦) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الثاني، ٣/١٠٩.

(٧) في "ردّ المحتار": قال في "الفتح": وعليه فلقائل أن يقول: ينبغي أنّ حافر البِئر يَملِك الماء بتكلُّفه الحَفْر والطَّيّ لتحصيل الماء، كما يَملك الكلأ بتكلّفه سَوق الماء إلى الأرض لينبُت، فله منع المُستقي وإن لَم يكن في أرض مملوكة له اهـ. وأقول: يُمكِن أن يفرَّق بينهما بأنّ سَقْي الكَلأ كان سبباً في إنباته فنبَت بخلاف الماء، فإنّه موجودٌ قبل حَفْره، فلا يَملِكه بالحفر، "نهر".

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب: صاحب البئر لا يملك الماء، ١٤/٥٩٨، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا.

أقول: السقي[1] إنّما يكون بعد الوجود فلا يفيد إلاّ زيادة في النماء فلِمَ ملك الأصل! ولا يبعد أن يكون الحفر سبباً لزيادة حدوث الماء بكثرة استِمَالة الأَبْخِرة إلى المياه لزيادة وصول الرياح على أنّ البئر لا تنزل عن الحِباب لجمْع ماء الشِّتاء الآتي[2] حكمها آنفاً، فإنّ الماء ينبُع من أسفلِها ومن جوانبها فيجتمع فيها، وكلّما نزح نبع واجتمع، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٩١٨] **قوله:** [3] لا يجوز بيع الهَوامّ[4]:

فـ: لا يجوز بيع الفأرة، والمختار الجواز كما يذكره[5] آخر القولة. ١٢

[٣٩١٩] **قوله:** يجوز بيعُ سائر الحيَوانات سِوى الخِنزير، وهو

---

(١) ليس هكذا بل المراد ما في "الهندية" عن "المبسوط": ما أنبَته صاحب الأرض بأن سقَى أرضه وكربَها؛ ليُنبِت فيها الْحَشيش لدَوابّه فهو أحقّ بذلك، وليس لأحد أن ينتفع بشيء منه إلاّ برِضاه؛ لأنّه كسْبه، والكسْب للمكتسب اهـ. وبه فارق البئر، فليس ماؤها كسب حافرها إنّما صنعه فيه دفع الحجاب كالفصاد. ١٢ منه رحمه الله تعالى. ["الهندية"، كتاب الشرب، الباب الأوّل، ٥/٣٩٢].

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٩٨، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا.

(٣) في "ردّ المحتار": قال في "الحاوي": ولا يجوز بيعُ الهَوامّ كالحيّة والفأرة والوَزَغة والضَّبّ والسُّلَحْفاة والقُنفُذ، وكلّ ما لا يُنتفَع به ولا بجلده.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٠٣، تحت قول "الدرّ": وما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه.

(٥) انظر المرجع السابق، صـ٦٠٣-٦٠٤.

المختار[1]: يأتي مثله شرحاً صـ٣٣٢[2] وحاشيةً[3]: (أنّ عليه المتون). ١٢

[٣٩٢٠] **قوله:** [4] وعلّله في "الفتح"[5]:

أقول: تعليله يشمل ما إذا كان ذلك الغير مقرّاً بأنّه عنده، بل إنّما ذكره المحقّق في مسألة إقراره به كما سنذكر[6] نصَّه، ويرد عليه حينئذ ما نصّوا عليه: أنّ بيع المالك المغصوبَ من غير الغاصب جائزٌ إن كانت له بيّنة على الغصب، أو الغاصب مقرّاً به كما في "الخانية"[7]، وانظر ما كتبنا على هامش

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٠٤، تحت قول "الدرّ": وما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه.

(٢) انظر"الدرّ"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ١٥/٤١٤-٤١٥.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، باب المتفرقات، ١٥/٤١٦، تحت قول "الدر": عُلِّمت أو لا.

(٤) في "ردّ المحتار": لو أَبَق من يد غاصبه وباعَه المالكُ منه، أو من يد مالكه وباعَه مِمّن يزعُم أنّه عنده فبيعه صحيحٌ كما يأتي، وأمّا لو باعه ممّن يزعُم أنّه عند غيره ففي "النهر": أنّ بيعه فاسدٌ اتّفاقاً، وعلّله في "الفتح": بأنّ تسليمه فعلُ غيره، وهو لا يقدِر على فعل غيره فلا يجوز، وفي "النهر" أيضاً: خرَج بالآبق المرسَل في حاجة المولى، فإنّه يجوز بيعه؛ لأنّه مقدورُ التسليم وقت العقد حكماً؛ إذ الظاهر عوده.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٠٧، تحت قول "الدرّ": والآبق.

(٦) انظر المقولة الآتية.

(٧) "الخانية"، كتاب البيع، باب البيع الفاسد، الفصل الأوّل، ١/٣٤٨، ملخّصاً.

"العالمگيرية"، ج٣، صـ٣٨[1]. ١٢

---

(١) قال **الإمام أحمد رضا** –رحمه الله تعالى- في **هامش "الهندية"** على قوله: (وإن جحد وللمغصوب منه بينة فكذلك:)

["الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الثالث، ٣/١١١].

أي: تمّ البيع ولزم البائع حتى لو هلك هلك من مال المشتري وفيه عندي وقفة فإنّه يوجب أن ينعقد نافذاً لازماً إذا كان للمغصوب منه بيّنة؛ لأنّه لازم على كلّ حال أقرّ الغاصب أو جحد فلا وجه للتوقف، فافهم. وعبارة "الدرّ" هكذا: (وقف بيع المالك المغصوب على البيّنة أو إقرار الغاصب) اهـ [انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٢٦] وعبارة "الخانية": (باع المغصوب من غير الغاصب إن كان الغاصب جاحداً يدعي أنّه له ولم تكن للمغصوب منه بيّنة لا يجوز بيعه وإن كان له بيّنة جاز بيعه) اهـ ["الخانية"، كتاب البيع، باب البيع الفاسد، الجزء الثاني، ١/٣٤٨] وهذا هو الناشي على الجادة فإنّه غير مقدور التسليم في الأوّل فلا يصحّ بيعه بخلاف الثاني فيصحّ والذي يظهر -والله سبحانه وتعالى أعلم- أنّ المالك إذا باع المغصوب من غير الغاصب وله بيّنة على الغصب فالبيع صحيح نافذ للقدرة على التسليم حالاً بالنظر إلى العادة أعني بها: القدرة الحكمية كما في عبد أرسل في حاجة كما في "ش" عن "النهر" صـ١٧٣ [انظر "ردّ المحتار"، ١٤/٦٠٧، تحت قول "الدرّ": والآبق] وعن الحلبي صـ٦٥ [انظر "ردّ المحتار"، ١٤/٥٧٦] وإن لم تكن له بيّنة فإن كان الغاصب مقرّاً فكذلك على ما ذكروا هاهنا.

أقول: ويخالفه ما في "الفتح": (لو جاء المشتري برجل معه وقال: عبدك الآبق عند هذا فبعنيه وأنا أقبضه منه واعترف ذلك الرجل لا يجوز بيعه؛ لأنّ تسليمه فعل غيره وهو لا يقدر على فعل غيره فلا يجوز) اهـ ["الفتح"، ٦/٥٩] وقد قال في "النّهر": إنّ بيعه على هذا فاسد اتفاقاً كما في "ش" صـ١٧٣ [انظر "ردّ المحتار"، ١٤/٦٠٧، تحت قول "الدرّ": والآبق]. =

....

= **أقول:** ولك أن تقول إنّه لمّا أقرّ حصلت القدرة الحكمية للبائع عادة كحمام يرجع وإن كان رجوعه فعل غير البائع لا قدرة عليه تأمّل، وإن كان جاحداً انعقد البيع موقوفاً فاسداً كبيع المكره، أمّا الفساد فلعدم القدرة على التسليم حالاً ولا يجد به فتوهّم أن يقرّ فتحصل مآلاً وأمّا التوقف فلأنّه إن أقرّ يرتفع المفسد وكذا إن وجد البائع البيّنة، ومعلوم أنّ ارتفاع المفسد في الفاسد يردّه صحيحاً كما في "ش" عن "الفتح" صـ١٧٤ [انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦١١/١٤، تحت قول "الدرّ": على القول بفساده].

أقول: وإن لم يعلم حين البيع كونه جاحداً ولا مقراً فالظاهر أنّه إن علم في المجلس إقراره نفذ وصحّ ولا فسد موقوفاً كما علم في نظائره فهذا محمل ما قالوا: إنّه مواقف على البيّنة أو الإقرار ثمّ إنّه مبني على إحدى الروايتين عن الإمام محمد أنّ القدرة على التسليم شرط صحّة البيع لا شرط انعقاده، وبه أخذ الكرخي وجماعة من مشايخنا منهم: الإمام الإسبيجابي وحقّقه المحقّق في "الفتح"، أمّا على الرواية الأخرى عنه أنّها شرط الانعقاد وبه أخذ شيخ الإسلام وجماعة من مشايخنا، وبه كان يفتي أبو عبد الله البلخي أو الثلجي ومشايخ بلخ وقال في "الغياثية": (قالوا: هو المختار) ["الغياثية"، كتاب البيوع، الفصل الثاني، صـ١٤٣] وفي "التنوير": (هو الأظهر) وفي "الدرّ": (اختاره في "الهداية" وغيرها) [انظر التنوير و"الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦١٢/١٤] فلا معنى للتوقف لأنّ الباطل لا يعود صحيحاً بارتفاع المبطل وبه علم أنّ تصحيح التوقف في مسألتنا هذه تصحيح لما رجّحه المحقّق والله تعالى أعلم.

(هامش "الهندية"، كتاب البيوع، صـ٨٣-٨٤).

[٣٩٢١] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: وسلَّمه[٢]:

أقول: وينبغي أن يكون الحكم هكذا إذا وجده المشتري فقبضه بنفسه من دون فعل البائع، وذلك لحصول التسليم وقد كان هو المقصود، قال في "الفتح"[٣]: (أجَزْنا بيعَه ممن ذكر أنّه في يده لثُبوت التسليم، والمقصود من القدرة على التسليم ثبوتُ التسلّم، فإذا كان ثابتاً حصَل المقصود، بخلاف ما لو جاء المشتري برجل معه وقال: عبدُك الآبِق عند هذا فَبِعْنيه وأنا أقبضه منه، واعترَف ذلك الرجل لا يجوز بيعه؛ لأنّ تسليمه فعلُ غيره وهو لا يقدر على فعل غيره فلا يجوز) اهـ. ١٢

[٣٩٢٢] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (يتِمّ البيع)[٤]:

وبه أخذ الكرخي وجماعة من مشايخنا، وهكذا ذكر القاضي الإسبيجابي في "شرحه". ١٢ "هندية"[٥] عن "المحيط".

---

(١) في المتن والشرح: إذا أَبَق من الغاصب فباعَه المالك منه فإنّه يصحّ؛ لعدم لزوم التسليم، "ذخيرة". (ولو باعه ثُمّ عاد) وسلَّمه (يتِمّ البيع) على القول بفساده، ورَجّحه الكمال (وقيل: لا) يتِمّ (على) القول ببطلانه، وهو (الأظهر) من الرّواية واختاره في "الهداية" وغيرها، وبه كان يفتي البلخي وغيره، "بحر" وابن كمال.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦١١/١٤.

(٣) "الفتح"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٥٩/٦.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦١١/١٤.

(٥) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الثالث، ١١٢/٣.

[٣٩٢٣] **قوله:** [1] فوجه البطلان عدَمُ قدرة التسليم[2]:

فإنّه مبطِلٌ للبيع عند هؤلاء الأكثرين. ١٢

[٣٩٢٤] **قوله:** ووجهُ الفساد قيامُ الماليّة[3]: فيتحقّق ركنا البيع. ١٢

[٣٩٢٥] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (وقيل: لا) يتمّ[4]: وبه أخذ جماعة من مشايخنا وبه كان يفتي أبو عبد الله البلخي[5] وهكذا ذكر شيخ الإسلام في شرح كتاب البيوع اهـ "محيط". قالوا: والمختار هذا وتأويلُ الرواية الأولى: أنّهما يتراضيان عند عَود العبد، اهـ "غياثية". ١٢ "هندية"[6].

أقول: ويعارضه تصحيح "الغياثية"[7] أيضاً: (توقّف بيع المالك المغصوب من غير الغاصب على إقرار الغصب) كما بيّنّا على هامش "الهندية"، ج٣، صـ٣٨[8].

---

(١) في "ردّ المحتار": ارتفاع المُفسد في الفاسد يرُدّه صحيحاً؛ لأنّ البيع قائمٌ مع الفساد، ومع البُطلان لم يكن قائماً بصفة البطلان بل معدوماً، فوجه البطلان عدَمُ قدرة التسليم، ووجهُ الفساد قيامُ الماليّة والملك.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦١٢/١٤، تحت قول "الدرّ": على القول بفساده.

(٣) المرجع السابق.

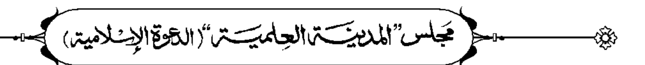
(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦١٢/١٤.

(٥) هو أبو عبد الله، حسين بن محمد بن خسرُوا البلخي ثمّ البغدادي، (ت٥٢٠ أو ٥٢٣هـ). ("الجواهر المضية"، ٢١٨/١، "ردّ المحتار"، ١٨/١٣).

(٦) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الثالث، ١١٢/٣.

(٧) "الغياثية"، كتاب البيوع، الفصل الثاني في بيع المرهون... إلخ، صـ١٤٣.

(٨) هامش "الهندية"، كتاب البيوع، صـ٨٤، انظر تحت المقولة [٣٩٢٠].



مطلب في التداوي بلَبَن البِنت للرَّمَد قولان

[٣٩٢٦] **قوله:** [١] وسيأتي إن شاء الله تعالى تمامه[٢]:
وفي الطهارة[٣] قبيل البئر، وفي الرضاع[٤]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ولبن امرأة) ولو (في وعاء ولو أمةً) على الأظهر لأنّه جزء آدمي، والرقّ مختص بالحيّ، ولا حياة في اللبن، فلا يحلّه الرقّ.

في "ردّ المحتار": (قوله: على الأظهر) أي: ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف جواز بيع لبن الأمة؛ لجواز إيراد البيع على نفسها فكذا على جزئها. قلنا: الرقّ حلّ نفسها، فأمّا اللبن فلا رق فيه؛ لأنّه يختصّ بمحل تتحقّق فيه القوة التي هي ضده وهو الحي، ولا حياة في اللبن، فلا يكون محلاً للعتق ولا للرقّ فكذا البيع. وأشار إلى أنّه لا يضمن متلفِه لكونه ليس بمال، وإلى أنّه لا يَحِلّ التداوي به في العين الرَّمْداء، وفيه قولان: قيل بالمنع، وقيل بالجواز إذا علم فيه الشِّفاء كما في "الفتح" هنا، وقال في موضع آخَر: إنّ أهل الطِّبّ يُثبِتون نفعاً للَبَن البِنت للعين، وهي من أفراد مسألة الانتفاع بالمحرَّم للتداوي كالخمر، واختار في "النِّهاية" و"الخانية" الجوازَ إذا علم فيه الشِّفاء ولم يجد دواءً غيرَه، "بحر". وسيأتي إن شاء الله تعالى تمامه في متفرقات البيوع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في التداوي بلبن البنت للرَّمَد قولان، ١٤/٦١٤، تحت قول "الدرّ": على الأظهر.

(٣) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الطهارة، باب المياه، ١/٧٠١-٧٠٤.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، باب الرضاع، ٩/٣٩، تحت قول "الدرّ": كما مرّ.

[٣٩٢٧] **قوله:** [١] تنازَع فيه كلٌّ من (شراء) و(باعَ)[٢]:

أقول وبالله التوفيق: في التنازع نزاع ظاهر؛ إذ لو تنازع لكان المعنَى أنّ ما باع بنفسه أو بوكيله يحرم أن يشتريه بنفسه أو بوكيله، وليس كذلك، وإنّما الحرام أن يشتريه بنفسه، أمّا لو شرى بوكيله جاز عند الإمام خلافاً لهما، قال في "غاية البيان"[٣] نقلاً عن "مختصر الكرخي"[٤]: (فإن وكَّل البائع من يشتريه بأقلّ من الثمن الأوّل فاشتراه فالشِّراء جائزٌ عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وقال أبو يوسف: الشراء لازم الوكيل، ولا يلزَم الآمرَ، وقال محمّد: الشراء فاسد [إلى هنا لفظُ الكرخي]، وجهُ قول محمّد أنّه أمَره بما لو

(١) في المتن والشرح: فسَد (شراءُ ما باعَ بنفسه أو بوكيله) مِن الذي اشتراه ولو حكماً. وفي "ردّ المحتار": (قوله: بنفسه أو بوكيله) تنازَع فيه كلٌّ من (شراء) و(باعَ). قال في "البحر": وأطلق فيما باع فشمِل ما باعَه بنفسه أو وكيلِه، وما باعَه أصالةً أو وكالةً، كما شَمِل الشِّراء لنفسه أو لغيره إذا كان هو البائع اهـ. فأفاد أنّه لو باعَ شيئاً أصالةً بنفسه أو وكيله، أو وكالةً عن غيره ليس له شراؤه بالأقلّ لا لنفسه ولا لغيره؛ لأنّ بيع وكيله بإذنه كبيعه بنفسه، والوكيل بالبيع أصيلٌ في حقّ الحقوق فلا يصحّ شراؤه لنفسه -لأنّه شراء البائع من وجه- ولا لغيره؛ لأنّ الشراء واقعٌ له من حيث الحقوقُ، فكان هذا شراء ما باع لنفسه من وجه، كذا يفاد من الزيلعي أيضاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦٢١/١٤، تحت قول "الدرّ": بنفسه أو بوكيله.

(٣) "غاية البيان".

(٤) انظر "حاشية الشلبي"، باب البيع الفاسد، ٣٨٤/٤، (هامش "التبيين").

باشَره بنفسه يكون فاسداً، ووجه قول أبي يوسف أنّ العقد له زيادةُ فَساد بدليل إبطال الجهالة فلم يجز التوكيلُ به، ولأبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أنّ الموكِّل في المعنَى يشتري من الوكيل فصار كما إذا اشترى من غيره) اهـ.

وفي "الخلاصة"[(١)]، ثمّ "الهندية"[(٢)]: (لو باعَ ثمّ وكّل آخَر حتّى يشتري بأقلّ جاز عنده) اهـ.

وفي "تبيين الحقائق"[(٣)]: (لو اشتراه الوكيل صحّ؛ لأنّه ما باعَ ولا بِيع له، ولو باع الوكيل ثمّ اشتراه أحدهما لا يصحّ، أمّا الوكيل فلأنّه باع، وأمّا الموكِّل فلأنّه بِيع له) اهـ، مختصراً.

وفي "الفتح"[(٤)]: (لو اشترى وكيلُ البائع بأقلّ من الثمن الأوّل جاز عنده خلافاً لهما؛ لأنّ تصرّف الوكيل عنده يقع لنفسه... إلخ).

وبالجملة: النقول فاشية في ذلك، أمّا ما قال في "مختصر الكرخي"[(٥)] في صدر الكلام المذكور: (لا يجوز أن يشتري ذلك وكيلُ البائع في قولهم جميعاً).

فأقول: معناه وكيله بالبيع كما قدّمنا[(٦)] عن "التبيين"، وفيه[(٧)]: (لو وكّل

---

(١) "الخلاصة"، كتاب البيوع، الفصل الرابع، ٣/٤٢.

(٢) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل العاشر، ٣/١٣٣.

(٣) "التبيين"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٤/٣٨٦.

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦/٦٨.

(٥) "مختصر الكرخي".

(٦) انظر هذه المقولة.

(٧) "التبيين"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٤/٣٨٣، ملخّصاً.

رجلاً ببَيع عبده فباع، ثمّ أراد الوكيل أن يشتري بأقلّ لنفسه أو لغيره بأمره قبل نقد الثمن لم يجز) اهـ. ومثله في "الهندية"[1] عن "المحيط". ١٢

[٣٩٢٨] **قوله:** [2] لا يجوز[3]: مبنيّ على سهو وقع له قبله[4]. ١٢

[٣٩٢٩] **قال:** [5] أي: **"الدرّ"**: يطرَح عنه بكلّ ظَرْف[6]:

تكلّم على هذه المسألة في "نشر العَرف"[7]، وجنح إلى التجويز غير

---

(١) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل العاشر، ٣/١٣٢، ملخّصاً.

(٢) في المتن والشرح: (وشراء من لا تجوز شهادته له) كابنه وأبيه (كشراء نفسه) فلا يجوز أيضاً خلافاً لهما في غير عبده ومكاتبه.

وفي "ردّ المحتار": (قوله كابنه وأبيه) وكعبده ومكاتبه؛ لأنّ شراء هؤلاء كشراء البائع بنفسه لاتّصال منافع المال بينهم، وهو نظير الوكيل في البيع إذا عقد مع هؤلاء، زيلعي، أي: نظير ما لو باع الوكيل من ابنه ونحوه. ثمّ لا يخفى أنّ المراد شراء هؤلاء بالأقلّ لأنفسهم، أمّا لو اشتروا بالوكالة عن البائع لا يجوز، ولو كانوا أجانبَ عنه كما مرّ في قول المصنّف: أو بوكيله.

(٣) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٢٣، تحت قول "الدرّ": كابنه وأبيه.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٢١، تحت قول "الدرّ": بنفسه أو بوكيله.

(٥) في المتن والشرح: (وصحَّ) بيعُ (زَيت على أن يَزِنه بظَرْفه ويطرَح عنه بكلّ ظَرْف كذا رِطلاً)؛ لأنّ مقتضَى العقد طَرْحُ مقدار وزنه كما أفاد بقوله: "بخلاف شرط طرح وزْن الظرف" فإنّه يجوز. ملتقطاً.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٣١.

(٧) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، "نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف"، ٢/١٤١: لابن عابدين الشامي (ت١٢٥٢هـ). ("إيضاح المكنون"، ٢/٦٤٧).

جازم به، فراجعه. ١٢

[٣٩٣٠] **قوله:** [(١)] قبل مَحلّه[(٢)]: أي: حلوله. ١٢

مطلب في الشرط الفاسد إذا ذكر بعد العقد أو قبله

[٣٩٣١] **قوله:** لو باعَ مطلقاً عن هذه الآجال ثُمّ أجَّل الثَّمَن إليها صحّ، فإنّه في حكم الشرط الفاسد[(٣)]: الشرط المفسد هو المذكور بصيغة الشرط كـ: على أو بشرط وغيرهما وإلاّ لاَ وإن ذكر في نفس العقد، فليحفظ. ١٢

[٣٩٣٢] **قوله:** [(٤)] لو أخرَجه مُخرَج الوعد[(٥)]:

أقول: وذلك إذا لَم يكن الشرط معهوداً بالعرف وإلاّ كان كالمشروط باللفظ ولو لَم يذكر أصلاً، فكيف إذا ذكر ولو من دون صيغة الشرط!. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": البيع بأجل مجهول لا يجوز إجماعاً سواءٌ كانت الجَهالة متقارِبةً كالحَصاد والدِّياس مثلاً، أو متفاوِتة كهُبوب الرِّيح وقدوم واحد من سفَره، فإن أبطَل المشتري الأجلَ المجهول المتقارِب قبل مَحلّه وقبلَ فسخ العقد بالفساد انقلَب البيع جائزاً عندنا، وعند زفر: لا ينقلب، ولو مضَت المدّة قبل إبطال الأجل تأكَّد الفسادُ، ولا ينقلب جائزاً إجماعاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٥٠، تحت قول "الدرّ": ابن كمال... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في الشرط الفاسد إذا ذكر بعد العقد أو قبله، ١٤/٦٥٥، تحت قول "الدرّ": ولا بيع بشرط.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "البحر": أنّه لو أخرَجه مُخرَجَ الوعد لم يفسُد.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٥٥، تحت قول "الدرّ": ولا بيع بشرط.

[٣٩٣٣] **قوله:** وصورته كما في "الولوالجية": قال اشتر حتّى أبني الحوائط[١]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: والذي في "الهندية"[٢] عن "الظهيرية": اشتر بصيغة الأمر فإذا كان هذا في الوعد المقارن فكيف في المفارق فهذا يوجب الصحّة إجماعاً ولو سلّم فالشرط المتأخّر لا يلتحق بأصل العقد عندهما وفي رواية عنه رضي الله تعالى عنهم، وفي أخرى له يلتحق وقد صححتا فعند اختلاف التصحيح لك العمل بأيتهما شئت لا سيّما ما وافق عليه الصاحبان رضي الله تعالى عن الجميع[٣].

[٣٩٣٤] **قوله:** [٤] الصحيح أنّه لا يُشترَط لالتحاقه[٥]: عند الإمام. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٦٥٥، تحت قول "الدرّ": ولا بيع بشرط.

(٢) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب العاشر، ٣/١٣٦.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، باب بيع السلم، ١٧/٥٩٠.

(٤) في "ردّ المحتار": قلت: وفي "جامع الفصولين" أيضاً: لو ذكَرا البيعَ بلا شرط، ثمّ ذكَرا الشرط على وجه العِدَة جازَ البيع ولزِم الوفاء بالوعد؛ إذ المَواعيد قد تكون لازمةً فيُجعَل لازماً؛ لحاجة الناس. تبَايَعا بلا ذكر شرط الوَفاء، ثمّ شرَطاه يكون بيع الوَفاء؛ إذ الشرط اللاحق يلتحق بأصل العقد عند أبي حنيفة، ثمّ رمز: أنّه يلتحق عنده لا عندهما، وأنّ الصحيح أنّه لا يُشترَط لالتحاقه مجلسُ العقد اهـ. وبه أفتَى في "الخيرية" وقال: فقد صرّح علماؤنا بأنّهما لو ذكَرا البيع بلا شرط؛ ثمّ ذكرا الشرط على وجه العِدَة جاز البيع ولزم الوفاء بالوعد اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٥٦، تحت قول "الدرّ": ولا بيع بشرط.

[٣٩٣٥] **قوله:** مجلسُ العقد[١]:

لأنّ المروي عنه مطلق كما في "الخلاصة"[٢] عن الإمام ظهير الدّين في بيع الوفاء. ١٢

[٣٩٣٦] **قوله:** [٣] يكون على ما تواضَعا[٤]:

إذا تصادَقا على أنّ العقد مبنِيّ على تلك المواضَعة كما قيّد به في "الخيرية"[٥]، و"الخلاصة"[٦]. ١٢

أقول: وهذا في القضاء، أمّا في الديانة فإذا علم الله تعالى منهما البناء عليها يكون عليها وإن تكاذبا من بعد، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦٥٦/١٤، تحت قول "الدرّ": ولا بيع بشرط.

(٢) "الخلاصة"، كتاب البيوع، الفصل الرابع، ٤٨/٣.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "الجامع الفصولين": لو شرطا شرطاً فاسداً قبل العقد ثمّ عقدا لم يبطل العقد اهـ. قلت: وينبغي الفساد لو اتّفقا على بناء العقد عليه كما صرّحوا به في بيع الهزل كما سيأتي آخر البيوع. وقد سُئل الخير الرملي عن رجلين تواضَعا على بيع الوَفاء قبل عقده وعُقِد البيع خالياً عن الشّرط، فأجاب: بأنّه صرّح في "الخلاصة" و"الفَيض" و"التتارخانية" وغيرها: بأنّه يكون على ما تواضَعا.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦٥٧/١٤، تحت قول "الدرّ": ولا بيع بشرط.

(٥) "الخيرية"، كتاب البيوع، ٢٢٧/١.

(٦) "الخلاصة"، كتاب البيوع، الفصل الرابع، ٤٨/٣.

[٣٩٣٧] **قوله:** [١] وكان الأوضح أن يزيد الشارح[٢]: أو يحذف لفظة: (بسبب)، وتكون الإضافة في فساد العقد للعهد أي: الأصل الجامع في فساد العقد بشرط لا يقتضيه... إلخ. ١٢

[٣٩٣٨] **قوله:** [٣] ولَم يذكر مثالَ ما يقتَضيه.......................

---

(١) في المتن والشرح: (و) لا (بيع بشرط) عطف على "إلى النَّيْروز"، يعني: الأصل الجامع في فساد العقد بسبب شرط (لا يقتضيه العقدُ ولا يُلائمه وفيه نفعٌ لأحدهما أو لمبيع من أهل الاستحقاق ولـم يجر العرف به و) لـم (يرد الشرع بجوازه كشرط أن يقطعه ويخيطه قباءً) مثال لما لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: الأصل الجامع) مبتدأٌ، وقوله: (بسبب شرط) خبرُه. اهـ "ح". والجملة في محلّ نصب بـ(يعنِي)، ويحتمل نصبُ (الأصل) على أنّه مفعول (يعني)، أي: يعني المصنّفُ الأصلَ الجامعَ في فساد العقد... إلخ، "ط". قلت: وفي كلّ من التوجيهين خَفاء، وكان الأوضح أن يزيد الشارح لفظةَ (ما) قبل قوله: (لا يقتَضيه) فتكون هي الخبر؛ لأنّ الظاهر أنّ قوله: (بسبب) متعلِّق بـ(فساد). وهذا ينافي كونه خبراً عن (الأصل)، ولأنّ مراده أن يصير قوله: (لا يقتضيه العقد... إلخ) أصلاً وضابطاً، ولا يتمّ ذلك إلاّ بما قلنا، نعم يحتمل كون الخبر (بيع) بشرط دلّ عليه ما قبله، ولا يصحّ كون ما قبله هو الخبر؛ لاقترانه بالواو العاطفة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٥٨، تحت قول "الدرّ": الأصل الجامع.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: مثالٌ لِما لا يقتضيه العقد) أي: ولا يُلائمه. ولَم يذكر مثالَ ما يقتضيه العقدُ ولا يلائمه، قال في "البحر": وخرج عن المُلائم للعقد ما لو اشترَى أمةً بشرط أن يطَأها أوْ لا يطَأها فالبيع فاسد؛ لأنّ الملائم للعقد الإطلاقُ، وعن أبي يوسف: يجوز في الأوّل؛ لأنّه ملائم، وعند محمد يجوز فيهما؛ لأنّ الثاني إن لَم يقتضه العقد لا نفع فيه لأحد، فهو شرط لا طالب له اهـ.

العقدُ[1]: يعنِي: أنّ الصور أربع: يقتضي ويلائم، يقتضي ولا يلائم، يلائم ولا يقتضي، لا يقتضي، وقد ذكر الكلّ إلاّ ما يقتضي ولا يلائم.

أقول: الشيء لا يقتضي ما لا يلائمه فهي صورة غير واقعة، ولذا اقتصر فيما يأتي[2] في بيان الصورة الأولى على ذكر الاقتصار ولَم يزد الملائمة؛ لأنّ كلّ مقتضٍ ملائم، فافهم. ١٢

[٣٩٣٩] **قوله**: [3] أو على أن يدفع الثمن[4]:

أمّا إن اشتراه على أن يحيل المشتري البائع بالثمن على فلان فيجوز كما يأتي متناً وشرحاً[5] في الحوالة بخلاف اشتراط أن يحيل البائع غريماً له بالثمن على المشتري كما يأتي ثَمّه صـ٤٥٦[6]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٦٠، تحت قول "الدرّ": مثال لِما لا يقتضيه العقد.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٦٣.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وفيه نفعٌ للمشتري) ومنه ما لو شرَط على البائع طَحْن الحنطة أو قَطع الثمَرة، وكذا ما اشتَراه على أن يدفَعه البائع إليه قبل دَفْع الثمن، أو على أن يدفَع الثمن في بلد آخر، أو على أن يهَب البائعُ منه كذا، بخلاف: على أن يَحُطّ من ثَمنه كذا؛ لأنّ الحَطّ ملحَق بما قبل العقد، ويكون البيع بما وراءَ المحطوط.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٦٠، تحت قول "الدرّ": وفيه نفع للمشتري.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الحوالة، ١٦/ ٢٣٦.

(٦) انظر المرجع السابق.

[٣٩٤٠] **قوله:** [(١)] وبه صرّح القُهِستاني[(٢)]: بل صرّح في "جامع الفصولين" من ٢٦[(٣)] حيث قال: (ولو كان بكلمة: (إن) كقوله: بعتُ إن كان كذا بطل البيع سواء كان نافعاً أو ضارّاً، وكيفما كان، إلاّ في صورة وهي: أن يقول: بعتُ إن رضي فلان به، ويجوز إذا وقّت ثلاثة أيّام يعنِي: الخيار) اهـ.

[٣٩٤١] **قوله:** [(٤)] وهو أَولى من التغليط[(٥)]:

أقول: يا سبحان الله! بل قد نصّ محمّد في كتاب الشفعة على ما ذكره في "جامع الفصولين"[(٦)]، وأفاد الإمام الحاكم الشهيد: أنّه الأصحّ، وفي

---

(١) في المتن والشرح: (جرَى العُرف به كبيع نَعْل) أي: صَرْم، سَمّاه باسم ما يؤُول، "عيني" (على أن يَحذُوَه) البائعُ (ويشرِّكه) أي: يضَع عليه الشِّراك، وهو السَّيْر، ومثله تسمير القَبْقاب (استحساناً) للتعامل بلا نكير، هذا إذا علّقه بكلمة "على"، وإن بكلمة "إنْ" بطل البيع إلاّ في: بعتُ إن رضِي فلان، ووقّته كخيار الشرط.

في "ردّ المحتار": (قوله: بطَل البيع) ظاهره: ولو كان مضِرّاً لا نفع فيه لأحد، وبه صرح القهستاني.

(٢) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٧٠، تحت قول "الدرّ": بطل البيع.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل السادس والعشرون، ٢/٤.

(٤) في المتن والشرح: (وقَفه) وقفاً صحيحاً؛ لأنّه استهلَكه حين وقَفه وأخرَجه عن ملكه، وما في "جامع الفصولَين" على خلاف هذا غيرُ صحيح كما بسطه المصنّف.

في "ردّ المحتار": (قوله: غير صحيح) حَمَله في "النهر" على إحدى روايتين، وهو أَولى من التغليط.

(٥) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٩١، تحت قول "الدرّ": غير صحيح.

(٦) "جامع الفصولين"، الفصل الثلاثون، ٢/٣٦.

"الخانية"(١): (أنّه هو ظاهر الرواية) كما بيّنا(٢) على هامش هذا الكتاب من أوّل الوقف. ١٢

[٣٩٤٢] **قال:** (٣) أي: **"الدرّ"**: ونكاح، وهل يبطُل(٤):

أي: أنّه اشترى شراءً فاسداً فزوّجها؟ لا يمتنع الفسخ. ١٢

[٣٩٤٣] **قال** أي: **"الدرّ"**: (ولا يبطل حقّ الفسخ بموت أحدهما) فيخلفه الوارث، به يفتى(٥):

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: فأفاد أنّ انتقال الملك في الملك الخبيث لا يزيل الخبث ويجب على الوارث فسخه فإن لَم يفعل أجبر القاضي، والله تعالى أعلم(٦).

مطلب في تعيّن الدراهم في العقد الفاسد

[٣٩٤٤] **قوله:** (٧) في "الأشباه": النقد لا يتعيّن في.....................

---

(١) "الخانية"، كتاب البيع، باب البيع الفاسد، فصل في أحكام البيع الفاسد، ١/٣٥٥.

(٢) انظر المقولة [٣٦٠٦] قوله: وصحّ وقف ما شراه فاسداً.

(٣) في "الدرّ"، وكذا كلّ تصرّف قولِيّ غير إجارة ونكاح، وهل يبطُل نكاح الأمة بالفسخ؟ المختار: نعم، "ولوالجية".

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٩٣-٦٩٤.

(٥) المرجع السابق، صـ٦٩٧.

(٦) "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧/٣٨٠.

(٧) في "ردّ المحتار" عن "الأشباه": النقد لا يتعيّن في المعاوَضات، وفي تعيينه في العقد الفاسد روايتان، ورجَّح بعضهم تفصيلاً بأنّ ما فسد من أصله -أي: كما لو ظهر المبيع حرّاً أو أمّ ولد- يتعيَّن فيه لا فيما انتقَض بعد صحّته، أي: كما لو هلَك المبيع

المعاوَضات[1]: وجهه مذكور في "الغمز"[2] عن "البدائع". ١٢، قوله♣: (في العُقود والفسوخ) اهـ، "غمز العيون" عن "شرح الجامع الصغير" للتُمُرتاشي[3].

[٣٩٤٥] **قوله:** وفي تعيينه في العقد الفاسد روايتان[4]: مصحّحتان.

ففي "التبيين"[5]: (قيل: يتعيَّن؛ لأنّه قبض مضمون بالمثل فصار كالغصب، وقيل: لا يتعيّن؛ لأنّه ملكه بالقبض فصار كما لو ملكه بالعقد كما في البيع الصحيح، والأوّل أصحّ وهو رواية أبي سليمان[6]، والثاني رواية أبي حفص) اهـ.

وفي "غاية البيان"[7] عن "شرح الجامع الصغير" لقاضي خان (في رواية

قبل التسليم، والصحيح تعيُّنه في الصَّرف بعد فساده وبعد هلاك المبيع وفي الدَّين المشترَك، فيؤمر بردّ نصف ما قبض على شريكه، وفيما إذا تبيَّن بطلان القضاء، فلو ادّعى على آخر مالاً وأخذه ثُمّ أقرّ أنّه لَم يكن له على خصمه حقّ فعلى المدّعي ردّ عين ما قبض ما دام قائماً، ولا يتعيّن في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب في تعيّن الدراهم في العقد الفاسد، ١٤/٧٠١-٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفن الثالث، أحكام النقد، ٣/٥٢.

♣ في "الغمز"، الفن الثالث، ٣/٥١: (الدراهم لا تتعيَّن في العقود والفُسوخ).

(٣) "شرح الجامع الصغير": لظهير الدين أحمد بن إسماعيل بن محمد الخوارزمي الحنفي التمرتاشي (ت٦٠١هـ). ("كشف الظنون"، ١/٥٦٢، "هدية العارفين"، ١/٨٩).

(٤) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء... إلخ.

(٥) "التبيين"، باب البيع الفاسد، فصل قبض المشتري... إلخ، ٤/٤٠٨.

(٦) قد مرت ترجمته ١/١١١.

(٧) "غاية البيان".

كتاب الصرف: يتعيّن، وإليه ذهب فخر الإسلام والصدر الشهيد؛ وذلك لأنّ البيع الفاسد في حكم النقض والاسترداد كالغصب، وفي رواية: لا يتعيّن كما في البيع الجائز، قال علاء الدّين العالم(١): المختار عدم التعيّن) اهـ(٢). وعلّل في "جامع الفصولين"(٣) نقلاً عن "الصغرى" عدم التعيّن: (بأنّ البيع الفاسد مبادلة من كلّ وجه، وفاسد المبادَلات يلحق بجائزها فيما سوى الحلّ من الأحكام)، وعلّل التعيّن: (بأنّ القبض بسبب فاسد معصية، والأصل في المعاصي ردّها من كلّ وجه، وهو يتحقّق بردّ العين) اهـ.

أقول: وأنت تعلم أنّ دليل التعيّن أقعد وألصق بالقلب، وهو الأحوط للخروج عن العهدة بيقين، فعليه فليكن التعويل. ١٢

[٣٩٤٦] **قوله:** ورجّح بعضهم... إلخ(٤):

ذكره في "جامع الفصولين" رامزاً لـ"فصول الأستروشنِي"♣(٥) من دون

---

(١) قد مرت ترجمته ١/٣٣٠.

(٢) انظر "حاشية الشلبي"، باب البيع الفاسد، فصل قبض المشتري... إلخ، ٤/٤٠٨، ملتقطاً. (هامش "التبيين").

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٦.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء... إلخ.

♣ نقله في "جامع الفصولين" عن (فش) أي: "فتوى رشيد الدّين".

(٥) لأبي الفتح محمد بن محمود بن حسين، مجد الدين الأستروشني، (ت٦٣٢هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٢٦٦، و"الفوائد البهية"، صـ٢٦٣).

لفظ الترجيح، أمّا ما فيه من قوله: (هو الأصحّ)، فناظر إلى صورة هلاك المبيع قبل التسليم، فراجعه صـ٢٣٠[١]. ١٢

[٣٩٤٧] **قوله:** الصحيح تعيُّنه في الصَّرف بعد فساده[٢]:

لعدم القبض. ١٢ "جامع الفصولين"[٣].

[٣٩٤٨] **قوله:** وبعد هلاك المبيع[٤]: قبل التسليم. ١٢

[٣٩٤٩] **قوله:** [٥] ولا يتعيّن في المهر[٦]:

أقول: ملحَق بالمعاوَضات. ١٢

---

(١) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٦.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٦.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

(٥) في "ردّ المحتار": ولا يتعيّن في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول، فترُدّ مثلَ نصفه، ولذا لزِمها زكاتُه لو نصاباً حَوليّاً عندها، ولا في النذر والوكالةِ قبل التسليم، وأمّا بعده فالعامّة كذلك، وتتعيّن في الأمانات والهبةِ والصّدقةِ والشركة والمضارَبة والغصب، وتمامه في "جامع الفصولين"، اهـ.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

[٣٩٥٠] **قوله:** لا يتعيّن في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول، فتَرُدُّ مثل نصفه، ولذا لزمها زكاته لو نصاباً حوليّاً عندها[١]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضويّة":]

أقول: والوجه فيه أنّ المهر أيضاً معاوضة، والأثمان لا يتعين في المعاوضات، وتتعيّن فيما وراءها من التبرعات وفيها الهبة والصدقة، ومن الأمانات ومنها المضاربة والشركة والوكالة والوديعة كلها بعد التسليم، أمّا قبله فلا مطالبة ولا استحقاق، وإنّما النظر في تعين النقود وعدمه من هذه الجهة كما في أحكام النقد من "الأشباه"[٢].

أقول: ولذا لم تتعين في النذر إذ ليس مطالب إلاّ بما فيه قربة ولا قربة في خصوص نقد أو وقت أو فقير كما في "جامع الفصولين" من الفصل السابع عشر[٣]، ومن الغصبيات ويلتحق بها المقبوض في الصرف إذا فسد بالتفريق قبل قبض بدل، وفي البيع إذا فسد على ما هو الأصحّ لكونه واجب الرّد، وفي الدعوى إذا ادّعى آخر مالاً فقضى له فقبض ثمّ أقرّ أنّه كان مبطلاً فيها، أما الدين المشترك إذا قبضه أحدهما يؤمر بردّ حصة صاحبه من عين المقبوض، أقول: إن كان قبضه بحق فأمين أو لا فغاصب، فانحصر الأمر فيما أبديت من الضابط، ولله الحمد اتقنه فإنّك لا تجده في غير هذه

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدر": بناء على تعيّن الدراهم.

(٢) "الأشباه"، أحكام النقد، ما يتعين فيه وما لا يتعين، صـ٢٧١-٢٧٢.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٧.

السطور، والحمد لله على تواتر آلائه بالوفور[1].

[٣٩٥١] **قوله:** ولا في النذْر[2]: وجهه في "جامع الفصولين"[3]. ١٢

[٣٩٥٢] **قوله:** قبل التسليم[4]: وفاقاً. ١٢ "جامع الفصولين"[5]. ١٢

[٣٩٥٣] **قوله:** وأمّا بعده فالعامّة كذلك[6]:

أقول: نعم ذكره هكذا في "جامع الفصولين"[7]، ثُمّ قال عنها، نقله عن "الزيادات": (وفائدة النقد والتسليم على قول عامّة المشايخ: توقّت بقاء الوكالة ببقاء النقد، فإنّ العرف ظاهر بين الناس أنّ الموكِّل إذا دفع النقد إلى الوكيل يريد شراءه حال قيام النقد في يد الوكيل)، ثمّ قال عنها: (لو سرق من يد الوكيل لَم يضمن، فلو شرى بعده نفذ عليه؛ لأنّه لَم يبق وكيلاً بعد هلاك تلك الدراهم؛ لتعلّق الوكالة بتلك الدراهم المنقودة عند بعض المشايخ ولتوقّت بقاء الوكالة ببقاء تلك الدراهم عند عامّة المشايخ)، قال: (أقول:

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، باب المرابحة، ١٧/٢٣٨-٢٤٠.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

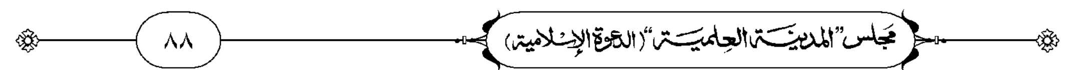
(٣) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٧.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٧.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢، تحت قول "الدرّ": بناء على تعيّن الدراهم.

(٧) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٥، ملتقطاً.



على هذا لا ثمرة لعدم تعيّنها بعد التسليم عند عامّة المشايخ)، ثُمّ نقل رامزاً لـ"الجامع الصغير": (أمر مديونه بأن يشتري له بدينه قنّاً بغير عينه فشراه فهو له عند ح رضي الله تعالى عنه، وللآمر عندهما؛ لأنّ عقد الشراء لا يتعلّق بعين الدراهم عيناً أو ديناً، وله أنّ النقد يتعيّن في الوكالات لو عيناً، ألا يرى لو وكّله بشراء قنّ بهذه الألف فهلك الألف عند الوكيل تبطل الوكالة، فكذا الدّين، وإذا تعيّن كان هذا توكيلاً بتمليك الدّين ممّن لا دين عليه).

ثمّ قال[1]: (أقول: وهذا يدلّ على أنّ النقد يتعيّن في الوكالة بعد قبضه عند ح رحمه الله تعالى، ويمكن أن يستدلّ على عدم تعيّنه فيها بما مرّ؛ إذ الوكيل لو شرى بمثل تلك الدراهم في ذمّته فهو للموكّل، ولو هلكت بعد الشراء يرجع على الموكّل بمثلها، فهذا آية عدم تعيّنه فيها) اهـ. ثمّ نقل[2] رامزاً لشمس الأئمّة السرخسي: (النقود تتعيّن في الشركات والمضاربات والوكالات بعد التسليم إلى هؤلاء لكونها أمانةً، وقبل التسليم لا تتعيّن) اهـ، فليتأمّل حقّ التأمّل.

وجزم في "غمز العيون"[3] نقلاً عن "شرح درر البحار"[4] بتعيّنها في الوكالة، وإنّه لو هلك النقد في يد الوكيل انعزل، ثمّ نقل مثله عن "الولوالجية"، وبالجملة ترجّح عندي تعيّنها في الوكالة بعد التسليم. ١٢

---

(١) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٦.

(٢) المرجع السابق، صـ١٦٧.

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثالث، أحكام النقد، ٣/٥١-٥٢.

(٤) قد مرت ترجمته ١/٣٧٦.

[٣٩٥٤] **قوله:** وتتعيّن في الأمانات والهبةِ[١]:

أقول: لفظ "جامع الفصولين"[٢] نقلاً عن شمس الأئمّة السرخسي: (يتعيّن النقدان في التبَرعات كهبة وصدقة) اهـ. ١٢

[٣٩٥٥] **قوله:** والشركة... إلخ[٣]:

أقول: قيد الشركة والمضاربة في "جامع الفصولين" بما بعد التسليم كما قدّمنا[٤] عنه، وعلّله بكونه أمانةً فيما من فروع الأمانات لا لشيء آخر. ١٢

[٣٩٥٦] **قوله:** [٥] لأنّ كُلاًّ من البدلَين مبيعٌ.......................

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢-٧٠٣، تحت قول "الدرّ": بناء... إلخ.

(٢) "جامع الفصولين"، الفصل السابع عشر، ١/١٦٧.

(٣) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٣، تحت قول "الدرّ": بناء... إلخ.

(٤) انظر المقولة [٣٩٥٣] قوله: وأمّا بعده فالعامّة كذلك.

(٥) في المتن والشرح: (لا) يَطيب (للمشتري) ما رَبِح في بيع يتعيَّن بالتعيين بأن باعَه بأزيَدَ؛ لتعلُّق العقد بعينه، فتمكَّن الخُبث في الرِّبح فيتصدَّق به.

في "ردّ المحتار": (قوله: في بيع يتعيَّن بالتعيين) أراد بالبيع المبيعَ، وأشار بقوله: (يتعيّن بالتعيين) -كالعبد مثلاً- إلى وجه الفرق بين طِيب الرِّبح للبائع لا للمشتري، وهو أنّ ما يتعيّن بالتعيين يتعلَّق العقد به فتمكّن الخُبث فيه، والنقد لا يتعيَّن في عقود المعاوَضة، فلم يتعلَّق العقد الثاني بعينه فلم يتمكَّن الخبث، فلا يجب التصدّق كما في "الهداية"، وإنّما لَم يتعيَّن النقد؛ لأنّ ثمن المبيع يثبُت في الذمّة بخلاف نفس المبيع؛ لأنّ العقد يتعلّق بعينه. ومُفاد هذا الفرق أنّه لو كان بيعَ مقايَضة لا يطِيب الربحُ لهما؛ لأنّ كلاًّ من البدلَين مبيعٌ من وجه، ولو كان عقدَ صَرْف يطيب لهما،

من وجه[1]:

أقول: الرِّبح إنّما يحصل بعقد آخر وهو لا يجب أن يكون مقايَضةً، فكونه مبيعاً من وجه إنّما كان في هذا العقد الفاسد فالأولى أن يكون: لأنّ كلاًّ من البدلين ممّا يتعيّن فعلى أيّهما يعقد عقد يتمكّن الخبث ولا يطيب الربح.

[٣٩٥٧] **قوله**: أنّ الصحيح تعيّنه في الصَّرْف... إلخ[2]:

أقول وبالله التوفيق: سبحان من لا ينسى كيف نسي المحشّي العلاّمة -أفاض الله علينا من بركاته- ما قدّم[3] آنفاً من كلام العلاّمة خير الدّين، ولَم يلاحظ أنّ مفاد "الأشباه"[4] والبيري[5] تعيّنه في هذا العقد الفاسد، أعنِي: الصرف المذكور، وما بعدما تقابضا واتّجرا فيما بأيديهما فهي ليست إلاّ نقوداً لا تتعيّن بالتعيين فلا يسري الخبث إلى هذا العقد الثاني فيطيب الرِّبح قطعاً، والله تعالى أعلم. ١٢

لكن قدّمنا آنفاً عن "الأشباه": أنّ الصحيح تعيُّنه في الصرف بعد فساده، وفي "شرح البِيري" عن "الخلاطي": أنّه الصحيح المذكور في عامّة الروايات اهـ، فافهم.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٥، تحت قول "الدرّ": في بيع يتعيّن بالتعيين.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٤، تحت قول "الدرّ": وطاب للبائع ما ربح لا للمشتري.

(٤) "الأشباه"، الفنّ الثالث، أحكام النقد، صـ٢٧١.

(٥) "عمدة ذوي الأحكام".

[٣٩٥٨] **قال**: [١] أي: **"الدرّ"**: والخُبث لفساد... إلخ[٢]:

أقول: فتحصل من هذا كلّه: أنّ الخبث إذا كان لفساد الملك يعمل فيما يتعيّن لا فيما لا يتعيّن، فإذا ملك عيناً ملكاً خبيثاً لا يطيب له هو ولا رِبْحه، نعم إذا باعه واتّجر في ثمنه طاب لزوال التعيّن، وإذا ملك نقداً كذلك لَم يطب لخباثة الملك، لكن يطيب الرِّبح لعدم التعيّن، فالطيب يحصل لمالك النقد[٣] في الدرجة الثانية يعني: إذا اشترى به شيئاً شراءً صحيحاً طاب له وإن كان ملكه للنقد خبيثاً، ثُمّ لا تزال الأبدال تطيب ما لَم يحدث جديد لمالك العين[٤] في الدرجة الثالثة إن بدلت في الثانية بنقد، فإنّ العين الأوّل خبيث، ثمّ إذا باعه بنقد فالثمن خبيث، ثُمّ إذا اشترى بهذا النقد فلا يحصل الطيب أبداً، فإنّه إذا باع عيناً خبيثةً بعين كانت هذه أيضاً خبيثةً كالنقد ثُمّ إذا باع هذه بشيء كان البدل خبيثاً أيضاً لتمكّن الخبث بتعيّن العين، فإن كان هذا البدل أيضاً عيناً سرى الخبث إلى الدرجة الرابعة أيضاً، وهكذا حتّى ينتهي

---

(١) في المتن والشرح: (لا) يطيب (للمشتري كما طاب رِبحُ مال ادَّعاه) على آخَر فصدَّقه على ذلك (فقضِي له) أي: أَوفاه إيّاه (ثمّ ظهر عدمه بتصادقهما) أنّه لَم يكن عليه شيءٌ؛ لأنّ بدل المستحَقّ مملوكاً ملكاً فاسداً، والخُبث لفساد الملك إنّما يعمَل فيما يتعيّن لا فيما لا يتعيّن، وأمّا الخُبث لعدم الملك كالغَصب فيعمَل فيهما. ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٦.

(٣) كالمبايع في البيع المطلق والعاقدين في الصرف الفاسدين. ١٢ منه.

(٤) كالمشتري في البيع المطلق والعاقدين في المقايضة الفاسدين. ١٢ منه.

الخبث على نقد، فإذا استبدل به شيء يطيب هذا الشيء لزوال التعيّن بالنقدية، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٩٥٩] **قال**: أي: "**الدرّ**": وأمّا الخبث لعدم الملك كالغَصب[١]:

سنحقّقه[٢] في كتاب الغصب. ١٢

[٣٩٦٠] **قوله**: [٣] وحينئذ لا يطيب له[٤]:

أقول: لعلّ وجهه -والله تعالى أعلم- أنّا وإن حكمنا بحصول الملك له بناءً على التصادق لكنّ الواقع أنّ الإقرار الكاذب لا يورث الملك للمقرّ له، وهو إذا علم يقيناً أنّ المقرّ كاذبٌ في إقراره علم يقيناً أن لا ملك له في المقرّ

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٧.

(٢) انظر المقولة [٤٣٥٧] قوله: وجهه.

(٣) في الشرح: قال الكمال: لو تعمَّد الكذبَ في دعواه الدَّينَ لا يملِكه أصلاً، وقوَّاه في "النهر"، وفيه الحرامُ ينتقل.

في "ردّ المحتار": (قوله: وقوّاه في "النهر") بتصريحهم في الإقرار: بأنّ المقَرّ له إذا كان يعلم أنّ المقِرّ كاذب في إقراره لا يحلّ له أخذه عن كَرْه منه، أمّا لو اشتبَه الأمر عليه حلّ له الأخذ عند محمّد خلافاً لأبي يوسف، وحينئذ لا يطيب له ربحه، ويحمل الكلام هاهنا على ما إذا ظنّ أنّ عليه دَيناً بالإرث من أبيه، ثُمّ تبيَّن أنّ وكيله أَوفاه لأبيه، فتصادَقا على أن لا دَين، فحينئذ يطِيب له، وهذا فِقهٌ حسن، فتدبَّره اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٧، تحت قول "الدرّ": وقوّاه في "النهر".

به، فكان كالغاصب، والخُبث خبث عدم الملك لا فساد الملك، فيعمل فيما لا يتعيّن أيضاً، وبالجملة فهذا الفرع لا ينقض الضابطة المذكورة. ١٢

[٣٩٦١] **قال**: أي: "**الدرّ**": الحرامُ ينتقل[١]:

وبه يعلم حرمة شراء المنهوب وطعام الغصب ولو استهلكه بطبخه إلاّ أن يؤدّي قيمته، أو يضمنها، أو يسامح منها. ١٢ "طحطاوي"[٢].

[٣٩٦٢] **قال**: [٣] أي: "**الدرّ**": لكن لا يطيب له[٤]: ذلك المال. ١٢

[٣٩٦٣] **قوله**: [٥] إنّما كان لمراعاة ملك..........................

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٧٠٨/١٤.

(٢) "ط"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٨٢/٣.

(٣) في الشرح: فلو دخل بأمان وأخَذ مال حربِيّ بلا رِضاه وأخرَجه إلينا ملَكه وصحّ بيعه، لكن لا يطِيْب له ولا للمشتري منه بخلاف البيع الفاسد، فإنّه لا يَطيب له لفساد عقده، ويطيب للمشتري منه لصحّة عقده.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٧٠٨/١٤.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: ولا للمشتري منه) فيكون بشرائه منه مُسيئاً؛ لأنّه ملَكه بكَسب خبيث، وفي شرائه تقريرٌ للخبث، ويؤمَر بما كان يُؤمَر به البائعُ من ردّه على الحربي؛ لأنّ وجوب الردّ على البائع إنّما كان لمُراعاة ملك الحربِيّ ولأجل غَدْر الأمان، وهذا المعنَى قائمٌ في ملك المشتري كما في ملك البائع الذي أخرَجه، بخلاف المشتري شِراءً فاسداً إذا باعه من غيره بَيعاً صحيحاً، فإنّ الثاني لا يؤمر بالرّد وإن كان البائع مأموراً به؛ لأنّ الموجب للردّ قد زال ببيعه؛ لأنّ وجوب الردّ بفساد البيع حكمُه مقصورٌ على ملك المشتري وقد زال ملكه بالبيع من غيره، كذا في "شرح السير الكبير" للسَّرَخسي من الباب الخامس بعد المائة.

الحربيّ[1]:

أقول: لا مراعاة لملكه، فإنّ ماله مباحٌ، وأيضاً لا يستقيم عليه قوله: (هذا المعنَى قائم... إلخ)، فإنّ ملك الحربِي قد زال بتملّك الأخذ، فالأحسن الاقتصار على قوله: (لأجل غَدْر الأمان). ١٢

[٣٩٦٤] **قوله:** في ملك المشتري[2]: حيث لَم يزل الغدر بالبيع. ١٢

[٣٩٦٥] **قوله:** لأنّ الموجب للردّ[3]:

أقول: فيه أنّ موجب الردّ كانت المعصية، ولَم تزل بالبيع كالغدر بل تقرّرت. ١٢

[٣٩٦٦] **قوله:** كذا في "شرح السير"[4]:

فـ: فالحاصل: أنّ حكم هذا المملوك ملكاً خبيثاً إذا انتقل إلى شخص آخر: أنّ الخبث إن لمعنى مقتصر يقتصر كـ: مشريّ فاسداً بِيْع صحيحاً، وإن لمعنى مستمرّ يستمرّ كمسألة الحربِيّ هذا حكم الشيء في طيبه وخباثته، أمّا كراهة العقد فمستمرّ مطلقاً، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٨، تحت قول "الدرّ": ولا للمشتري منه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٨، تحت قول "الدرّ": ولا للمشتري منه.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

مطلب: البيع الفاسد لا يطيب له ويطيب للمشتري منه

[٣٩٦٧] **قوله:** (١) المناسب إسقاطه(٢):

أقول: لكن بهذا علّل في "الهداية"(٣) قائلاً: (إنّ الأوّل مشروعٌ بأصله دون وصفه، والثاني مشروعٌ بأصله ووصْفه، فلا يعارضه مجرَّدُ الوصف) اهـ.

أمّا الفرق بينه وبين المسألة فيستفاد من تعليله الآخر حيث قال(٤): (ولأنّه حصل بتسليط من جهَة البائع، بخلاف تصرّف المشتري في الدار المشفوعة؛ لأنّ كلّ واحد منهما حقُّ العبد، ويستويان في المشروعية وما حصل بتسليط من الشفيع) اهـ. ١٢

مطلب فيمن ورث مالاً حراماً

[٣٩٦٨] **قوله:** (٥) والأحسن ديانةً التنزه.............................

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ويطيب للمشتري منه لصحّة عقده) فيه: أنّ عقد المشتري في المسألة الأولى صحيحٌ أيضاً، وقد ذكر هذا الحكم في "البحر" معزيّاً للإسبيجابي بدون هذا التعليل، فكان المناسب إسقاطه.

(٢) "ردّ المحتار"، باب البيع الفاسد، مطلب: البيع الفاسد لا يطيب له ويطيب للمشتري منه، ٧٠٨/١٤، تحت قول "الدرّ": ويطيب للمشتري منه... إلخ.

(٣) "الهداية"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، فصل في أحكامه، ٥٢/٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": إذا علم أن كسب مورثه حرام يحلّ له، لكن إذا علم المالك بعينه فلا شكّ في حرمته ووجوب ردّه عليه، وهذا معنى قوله: وقيّده في "الظهيرية"... إلخ، وفي "منية المفتي": مات رجل ويعلم الوارث أنّ أباه كان يكسب من حيث لا يحل ولكن لا يعلم الطالب بعينه ليردّ عليه حلّ له الإرث

عنه[1]:

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وهذا أعني الحكم بأولوية التنزه ديانةً هو المطابق لِما في عامة المعتمدات كـ"الخانية"[2] و"التبيين"[3] و"الهندية"[4] وغيرها♣ [5].

[٣٩٦٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (كره البيع عند الأذان الأوّل)[6]:

والأفضل أن يتورّع ويتصدّق بنية خصماء أبيه اهـ. وكذا لا يحل إذا علم عين الغصب مثلاً وإن لم يعلم مالكه؛ لِما في "البزازية": أخذ مورثه رشوة أو ظلماً إن علم ذلك بعينه لا يحل له أخذه، وإلاّ فله أخذه حكماً، أمّا في الديانة فيتصدق به بنية إرضاء الخصماء اهـ. والحاصل: أنّه إن علم أرباب الأموال وجب ردّه عليهم، وإلاّ فإن علم عين الحرام لا يحلّ له ويتصدّق به بنية صاحبه، وإن كان مالاً مختلطاً مجتمعاً من الحرام ولا يعلم أربابه ولا شيئاً منه بعينه حلّ له حكماً، والأحسن ديانة التّنزه عنه.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، مطلب فيمن ورث مالاً حراماً، ١٤/٧١٠، تحت قول "الدرّ": إلاّ في حقّ الوارث... إلخ. ملخّصاً.

(٢) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، فصل فيما يقبل فيه قول الواحد... إلخ، ٢/٣٧١.

(٣) "التبيين"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، ٧/٦٠.

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الخامس عشر في الكسب، ٥/٣٥٠.

♣ انظر "البحر"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، ٨/٣٦٩.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، ٢٣/٥٣٦.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، ١٤/٧١٥-٧١٦.

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وعبّر في "الهداية"[(١)] بالحرمة، واعترضه الإتقاني بأنّ البيع جائز لكنّه يكره كما صرّح به في "شرح الطحطاوي"[(٢)]؛ لأنّ المنع لغيره لا يعدم المشروعية، وأشار في "الدرّ" إلى جوابه بقوله: [(٣)] (أفاد في "البحر" صحة إطلاق الحرمة على المكروه تحريماً) اهـ.

وأنا أقول: الصحة إذا لم تناف المنع لغيره لم تناف الحرمة أيضاً كذلك، فإنّ المنع ولو لغيره يشمل المنع ظنّاً فيكره وقطعاً فيحرم، ولا شكّ أنّ النهي هاهنا قطعي فلا أدري ما أحوجهم إلى تأويل الحرمة بالكراهة[(٤)].

[٣٩٧٠] **قال:** [(٥)] أي: **"الدرّ"**: وهذا (بعد الاتّفاق... إلخ)[(٦)]:

اتّفاق البائع مع المُستَام الأوّل، أو المرأة مع الخاطب الأوّل. ١٢

---

(١) "الهداية"، كتاب الصلاة، باب صلاة الجمعة، ١/٨٤.

(٢) "ط"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٣/٨٢.

(٣) "الدرّ"، كتاب الصلاة، باب الجمعة، ٥/٨٢.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الحظر والإباحة، الرسالة: خير الآمال في حكم الكسب والسوال، ٢٣/٦٠٤.

(٥) في المتن والشرح: (والسَّوم على سَوم غيره) ولو ذمّياً أو مستأمناً، وذِكر الأخ في الحديث ليس قيداً، بل لزيادة التنفير، "نهر". وهذا (بعد الاتّفاق على مَبلَغ الثمن) أو المهر (وإلاّ لا) يكره؛ لأنّه بيعُ من يَزِيد.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٢١.

فصل في الفضولي

[٣٩٧١] **قوله:** [١] ذلك العقد[٢]:

الأولى: ذلك التصرّف؛ ليشمل الطلاق ونحوه. ١٢

[٣٩٧٢] **قال:** أي: "**الدرّ**": قبل إجازة وليّه[٣]:

أي: وقبل ردّه؛ إذ لو ردَّ لارتَدّ، والمردود لا يجاز. ١٢

[٣٩٧٣] **قوله:** [٤] ولو أَشهَد أنّه يشتريه لفلان وقال فلانٌ[٥]:

رَضيتُ بعد الشراء. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (كلُّ تصرُّف صدَر منه) تمليكاً كان كبيع وتزويج، أو إسقاطاً كطلاق وإعتاق (وله مُجيزٌ) أي: لهذا التصرُّف مَن يَقدِر على إجازته (حالَ وقوعه انعقَد موقوفاً)، وما لا مُجيز له حالةَ العقد لا ينعقد أصلاً، بيانه: صبيّ باعَ مثلاً، ثُمّ بلَغ قبل إجازة وليّه فأجازه بنفسه جاز؛ لأنّ له وليّاً يُجيزه حالة العقد.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: انعقَد موقوفاً) أي: على إجازة من يَملِك ذلكَ العقد ولو كان العاقد نفسه.

(٢) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/٨، تحت قول "الدرّ": انعقد موقوفاً.

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٩.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: نفَذ عليه) أي: على المشتري، ولو أَشهَد أنّه يشتريه لفلان وقال فلانٌ: رَضيتُ فالعقد للمشتري؛ لأنّه إذا لَم يكن وكيلاً بالشراء وقَع الملكُ له، فلا اعتبار بالإجازة بعد ذلك؛ لأنّها إنّما تلحَق الموقوفَ لا النافذَ، فإن دفَع المشتري إليه العبدَ وأخَذ الثمن كان بيعاً بالتعاطي بينهما، وإن ادعى فلان أنّ الشراء كان بأمره وأنكر المشتري فالقول لفلان؛ لأنّ الشراء بإقراره وقع له، "بحر" عن "البزازية".

(٥) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/١٥، تحت قول "الدرّ": نفذ عليه.

[٣٩٧٤] **قوله:** كان بيعاً بالتعاطي[١]:

أقول: يعنِي: إذا كان الدفع بجهة البيع كما قيّد به في "الهداية"[٢] و"الدرّ المختار"[٣] من الوكالة، أمّا إذا دفع -لا على وجه البيع- ولَم يأخذ الثمن يكون هبةً كمن اشترى ثوباً وقطعه قميصاً لتلميذه وسلّمه إليه ملك التلميذ مَجّاناً كما سيأتي[٤] في الهبة. ١٢

[٣٩٧٥] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: أو محجوراً عليه[٦]:

أو مرتدّاً والعياذ بالله تعالى. ١٢

[٣٩٧٦] **قوله:** [٧] ولا ينفُذ هنا على العاقد[٨]: لعدم وجدانه النفاذ عليه.

---

(١) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/١٥، تحت قول "الدرّ": نفذ عليه.

(٢) "الهداية"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، فصل في الشراء، ١٤٢/٢.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٢٩٠/٨. (دار المعرفة)

(٤) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٥٨٣/٨. (دار المعرفة)

(٥) في "الدّر": والحاصل: أنّ بيعه موقوفٌ إلاّ في هذه الخمسة فباطلٌ. قيّد بالبيع؛ لأنّه لو اشترَى لغيره نفَذ عليه، إلاّ إذا كان المشتري صبيّاً أو محجوراً عليه فيُوقَف، هذا إذا لَم يُضِفه الفضوليّ إلى غيره، فلو أضافه -بأن قال: بِعْ هذا العبدَ لفُلان، فقال البائع: بِعتُه لفُلان- توقّف، "بزّازية".

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٥.

(٧) في "ردّ المحتار": (فيوقف) أي: على إجازة مَن شَرى له، فإن أجاز جاز، وعُهدَتُه على المجيز لا على العاقد، وهذا لأنّ الشراء إنّما لا يتوقّف إذا وجد نَفاذاً، ولا ينفُذ هنا على العاقد.

(٨) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/١٥، تحت قول "الدرّ": فيوقف.

أقول: ومن ذلك: شراء الوكيل بشراء شيء بعينه، ومن ذلك: شراء أحد المتفاوضين وإن أشهد أنّه يشتري لنفسه فإنّه يقع لهما إلاّ في صورة مذكورة في مفاوضة "التنوير"[(١)]، ومن ذلك: شراء الدَّين إذا كان في عيال أبيه على تأمّل فيه♣، راجع "الخيرية" ج٢، صـ٥٨[(٢)]، والله تعالى أعلم. ومن ذلك ما يأتي صـ٧٨٥[(٣)]: (وهب داراً لابنه الصغير ثُمّ اشترى بها أخرى فالثانية للصغير)، ومن ذلك: الوكيل بشراء أسير إذا خالف فزاد في الثمن ينفذ على الآمر بخلاف سائر الوكلاء بالشراء إذا خالفوا ينفذ عليهم، والفرق في "الغمز" صـ٢٤٦[(٤)]. ١٢

[٣٩٧٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: فلو أضافه[(٥)]: مسألة: فإن لم يضف حتّى وقع الشراء ثمّ سلّمه إلى من أراد الشراء له يكون بيعاً منه بالتعاطي، وقد ذكر المسألة العلاّمة المحشّي في هذه الصفحة[(٦)] في القول السابق، في وكالة "الهداية" صـ١٢٧[(٧)]، ووكالة هذا الكتاب صـ٦٢٥[(٨)].

---

(١) انظر "التنوير"، كتاب الشركة، ٢٨٣/١٣.

♣ هكذا في مخطوطتنا "الجد".

(٢) "الخيرية"، كتاب الدعوى، ٥٨/٢.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٥٨٣/٨، تحت قول "الدرّ": ولو بعوض، (دار المعرفة).

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الوكالة، ٢٨٦/٢.

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٥.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/١٥، تحت قول "الدرّ": نفذ عليه.

(٧) "الهداية"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، فصل في الشراء، ١٤٢/٢.

(٨) انظر "الدرّ"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٢٩٠/٨.

قلت: وإن أضاف فقد علم أنّ البيع توقّف على إجازة المضاف إليه، فإذا سلّم إليه يكون مجيزاً بالقبض كما أنّ قبض الثمن إجازة في بيع الفضولي، ثمّ إذا كان هذا بأمره كان توكيلاً فيرجع بالثمن على الموكّل لما ثبت أنّه يجري بينهما مبادلة حكمية، وأمّا إذا كان بغير أمره وشرى مضيفاً إليه حتّى توقّف وسلّم إليه حتّى نفذ وكان نقد الثمن من مال نفسه، فالظاهر -والله تعالى أعلم- أنّه يكون متبَرّعاً فيه لعدم الاضطرار، وفي "الخيرية"[(١)] قبيل البيع الفاسد: (إذا دفع ديناً لحقّ الآخر بإذنه فله الرجوع عليه به، ولا يكون متبرّعاً للإذن حتّى إذا لَم يأذن له به كان متبرّعاً، وبه يعلم أنّه إذا دفع مهر زوجته عنه بإذنه أو ثمن الجارية التِي أمره بشرائها يرجع عليه بما دفع والحال هذه) اهـ. إنّه معين ما فهمته، ولله الحمد، ونظيره: من بنَى في دار غيره لغيره بغير أمره يكون البناء لغيره، ولا يرجع عليه بشيء. ١٢

[٣٩٧٨] **قوله:** (فقال البائع: بعتُه لفُلان) أي: وقال الفُضولي: اشتريتُ لفلان كما في "البزازية"[(٢)]: المقام الذي نقل عنه الشارح[(٣)] اقتصر فيه البزّازي أيضاً على ذكر الإيجاب وحده، وهو الفصل العاشر[(٤)]، ومنه نقل

---

(١) "الخيرية"، كتاب البيوع، مطلب: ورثا مالاً وصار... إلخ، ١/٢٣٤.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٥، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفُلان.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٥.

(٤) "البزازية"، كتاب البيوع، الفصل العاشر، ٤/٤٩١، (هامش "الهندية").

"البحر"[1].

[٣٩٧٩] **قوله:** [2] والصّحيح[3]:

فهذا تصحيح لخلاف ما في "الفتح"[4]، وانظر ما تقدّم في النكاح صـ٤٥١[5]، فإنّه يفيد كفاية الإضافة في كلام واحد. ١٢

[٣٩٨٠] **قوله:** لو قال: اشتريتُ لفُلان، وقال البائع: بعتُ منك الأصحُّ عدم التوقّف[6]:

أقول: عدم التوقّف كما يحتمل النفاذ يحتمل البطلان وهو المراد بدليل

---

(١) "البحر"، كتاب البيع، فصل في بيع الفضولي، ٦/٢٤٨.

(٢) في "ردّ المحتار" عن "الفتح": قال: اشتريتُه لأجلِ فلان، فقال: بِعتُ، أو قال المالك ابتداءً: بعتُه منك لأجل فلان، فقال: اشتريتُ لَم يتوقَّف؛ لأنّه وجَد نَفاذاً على المشتري؛ لأنّه أُضيف إليه ظاهراً، وقوله: (لأجل فلان) يحتمل: لأجل شفاعته أو رضاه اهـ. وذكره في "البزازية" كذلك، ثمّ قال: والصحيح: أنّه إذا أُضيف العقد في أحد الكلامَين إلى فلان يتوقَّف على إجازته، وأقرّه في "البحر"، لكنْ في "البزازية" أيضاً: لو قال: اشتريتُ لفُلان، وقال البائع: بعتُ منك الأصحُّ عدم التوقّف اهـ. وظاهره: أنّه ينفذ على المشتري.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٦، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفلان.

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، فصل في بيع الفضولي، ٦/١٩٠.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، ٨/٩١، تحت قول "الدرّ": ولو له بنتان... إلخ.

(٦) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/١٦، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفلان.

ما في "الفروق"[1]. ١٢

[٣٩٨١] **قوله:** [2] فإنّه يتوقّف لإضافته إلى فلان في الكلامَين[3]:

إمّا صريحاً كما إذا قال: (له)، أو تقديراً كما إذا اقتصر على قوله: (قبلت)؛ لأنّ البائع لَمّا قال: بعته من فلان أو لفلان يحمل كلام المشتري: (قبلت) على القبول لفلان؛ لكونه هو الظاهر، ولأنّه لو قدّر "لنفسي" لزم البطلان. ١٢

[٣٩٨٢] **قوله:** قال في "النهر": وعلى هذا فالاكتفاء[4]:

أي: لا يجب الإضافة الصريحة إلى الغير في كلا الكلامين، بل تكفي الإضافة في أحدهما بأن لا يضاف إليه في الكلام الآخر، لا بأن يضاف في

---

(١) للشيخ أبي المظفر أسعد بن محمّد بن حسين الكرابيسي النيسابوري (ت٥٧٠هـ). ("الفوائد البهيّة"، صـ٥٩-٦٠، انظر "ردّ المحتار"، ٢٧٢/١٤، تحقيق: حسام الدين صالح فرفور)

(٢) في "ردّ المحتار": وظاهره: أنّه ينفذ على المشتري لكن نقل في "البحر" هذه الأخيرة عن "فُروق الكرابيسي" وقال: بطل العقد في أصحّ الروايتين؛ لأنّه خاطَب المشتريَ فردّه لغيره، فلا يكون جواباً، فكان شَطْر العقد، بخلاف قوله: بعتُه لفلان، فقال: اشتريتُ له أو قَبِلتُ، ولَم يقل: له، وقوله: بعتُ من فلان، فقال: اشتريتُ لأجله أو قبلتُ، فإنّه يتوقّف لإضافته إلى فلان في الكلامَين، قال في "النهر": وعلى هذا فالاكتفاء بالإضافة في أحد الكلامَين بأن لا يضاف إلى الآخَر اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٦/١٥، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفلان.

(٤) المرجع السابق.

أحدهما إلى المشتري وفي الآخر إلى الغير، فإنّه يبطل. ١٢

[٣٩٨٣] **قوله:** [١] إلى المشتري[٢]:

فإنّهما صورة المخالفة في الإضافة الموجبة للبطلان. ١٢

[٣٩٨٤] **قوله:** فلا ينافي ما صحَّحه في "الفُروق"[٣]:

فإنّ تصحيحه في صورة المخالفة. ١٢

[٣٩٨٥] **قوله:** بطَل العقد[٤]:

عليه يدلّ فرع في النكاح مارّ صـ٤٥١[٥]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وحاصله: أنّ ما مرّ عن "البزازية" من تصحيح التوقّف بالإضافة إلى فلان في أحد الكلامين محمولٌ على ما إذا لَم يضَف العقد في أحد الكلامين إلى المشتري، فلا ينافي ما صحَّحه في "الفروق"، وعليه: فلو أُضيف في أحدهما إلى المشتري وفي الآخَر إلى فلان بطَل العقد، كقوله: بعتُ منك، فقال: اشتريتُ لفلان، أو بالعكس؛ لأنّ الكلام الثاني لا يصلُح قَبولاً للإيجاب، لكن لا يخفى أنّ صريح تصحيح "البزازية": أنّه إذا أضيف إلى فلان في أحد الكلامَين يتوقَّف. والمفهوم من تصحيح "الفُروق": أنّه لا يتوقّف إلاّ إذا أُضيف إليه في الكلامَين، وهو المفهوم من كلام "الفتح" السابق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٦، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفلان.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق، صـ١٧.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب النكاح، ٨/٩٠-٩١، تحت قول "الدرّ": ولو له بنتان... إلخ.

[٣٩٨٦] **قوله:** لا يتوقّف إلاّ إذا أُضيف إليه في الكلامين(١):

أقول: قد علمت مما قدّمنا(٢): أنّ معنَى ما في "الفروق" الإضافة في الكلامين ولو تقديراً وهو لا يخالف تصحيح "البزازية"(٣) أصلاً، نعم مقتضى ما في "الفتح"(٤) وجوب الإضافة الصريحة في الكلامين وهو كما يخالف "البزازية" يخالف "الفروق" أيضاً، ألا ترى إلى قوله في "الفروق": (اشتريت له، أو لَم يقل: له)، فثبت أنّ التصحيحين متوافقان على خلاف ما في "الفتح". ١٢

[٣٩٨٧] **قوله:** (٥) فصار الحاصل... إلخ(٦):

لما زعم رحمه الله تعالى أنّ تصحيح "الفروق" مخالفٌ لتصحيح

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٧، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفلان.

(٢) انظر المقولة [٣٩٨١] قوله: فإنّه يتوقف لإضافته إلى فلان في الكلامَين.

(٣) "البزازية"، كتاب البيوع، الفصل العاشر، ٤/٤٩١، (هامش "الهندية").

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، فصل في بيع الفضولي، ٦/١٩٠.

(٥) في "ردّ المحتار": والمفهوم من تصحيح "الفُروق": أنّه لا يتوقّف إلاّ إذا أُضيف إليه في الكلامين، وهو المفهوم من كلام "الفتح" السابق. فصار الحاصل: أنّه إذا أُضيف إلى فلان في الكلامين توقَّف على إجازته، وإلاّ نفَذ على المشتري ما لَم يضف إلى الآخَر صريحاً فيبطُل.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/١٧، تحت قول "الدرّ": فقال البائع: بعتُه لفلان.

البزازي ووجد الأوّل موافقاً لِما في "الفتح"[1] جزم به، وأنت قد علمت أنّ التصحيحين لا يخالفان أصلاً، وما في "الفتح" مخالفٌ لهما جميعاً، فكان الحاصل أنّه إذا أضيف إلى فلان في الكلامين صريحاً توقّف باتّفاق الروايات، وإن أضيف في كلام ولَم يضف في الكلام الآخر أصلاً توقّف أيضاً على الصحيح أي: صحّ؛ لأنّه أيضاً من باب الإضافة في الكلامين كما أفاده في "الفروق"، وإن أضيف في أحدهما إلى فلان وفي الآخر إلى غيره كالمشتري نفسه بطل، هذا ما تحصّل لي بعد التأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٣٩٨٨] **قوله:** [2] (على البيّنة) أي: إن أنكَر الغاصب، "ط"[3]:

لم يتكلّم "ط"[4] أيضاً على المسألة إلاّ بهذا القدر. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، فصل في بيع الفضولي، ١٩٠/٦.

(٢) في المتن والشرح: ووقَف أيضاً بيعُ المالك المغصوبَ على البيّنة أو إقرارِ الغاصب وبيع ما في تسليمه ضررٌ على تسليمه في المجلس، وبيع المريض لوارثه على إجازة الباقي، (وحكمُه) أي: بيع الفضولي لو له مُجيزٌ حالَ وقوعه كما مرّ (قبولُ الإجازة) من المالك (إذا كان البائع والمشتري والمبيع قائماً) بأن لا يتغيَّر المبيع بحيث يُعدّ شيئاً آخرَ؛ لأنّ إجازته كالبيع حكماً. ملتقطاً.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ٢٦/١٥، تحت قول "الدرّ": على البيّنة.

(٤) "ط"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، فصل في الفضولي، ٨٧/٣.

[٣٩٨٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (إذا كان البائع)[١]: الفضولي. ١٢

[٣٩٩٠] **قوله:** [٢] يجب على الفُضولي مثلُ المبيع[٣]:

يعنِي: العرض الذي هو ثَمن من وجه. ١٢

[٣٩٩١] **قوله:** فيجب عليه ردُّه كما لو قضَى دينه بمال الغير[٤]:

فائدة مُهِمّة: ذكر الزيلعي[٥]: (أنّه إذا نقَد من مال الموكِّل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان)، وهو ظاهر في أنّ قضاء الدَّين بمال الغير صحيحٌ موجبٌ لبراءة الدافع موجبٌ للضمان، في "الوهبانية"[٦]:

وكيلٌ قضَى بالمال ديناً لنفسه يضمَن ما يقضيه عنه ويهدر

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٢٩.

(٢) في "ردّ المحتار" عن "البحر": لَمّا كان العِوض متعيِّناً كان شراءً من وجه، والشراء لا يتوقَّف بل ينفُذ على المباشِر إن وجَد نَفاذاً، فيكون ملكاً له، وبإجازة المالك لا ينتقل إليه، بل تأثير إجازته في النقد لا في العقد، ثُمّ يجب على الفضولي مثلُ المبيع إن كان مثليّاً وإلاّ فقيمتُه؛ لأنّه لَمّا صار البدَل له صار مشترياً لنفسه بمال الغير مستقرِضاً له في ضِمن الشراء، فيجب عليه ردُّه كما لو قضَى دينه بمال الغير، واستقراضُ غير المثلي جائزٌ ضِمْناً وإن لَم يجز قصداً، ألا ترى: أنّ الرجل إذا تزوَّج امرأةً على عبد الغير صحَّ ويجب عليه قيمته؟!.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٣١، تحت قول "الدرّ": فيكون ملكاً للفضولي.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "التبيين"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٥/٢٦٤.

(٦) "الوهبانية".

ومعنَى "يهدر": أنّه يكون متبَرّعاً، قال شارحها[1]: مسألة البيت من "القنية": قال: الوكيل بقضاء الدّين صرف مال الموكّل إلى دين نفسه ثُمّ قضى دين الموكّل من مال نفسه ضمنه وكان متبَرّعاً، ومقتضاه سقوط الدَّين عن الموكّل، وإليه أشار بقوله: (ويهدر) اهـ. أفاده في "البحر الرائق"[2].

قال المَقْدِسي: وهي حادثة الفتوى حدثت لبعض المتكلّمين[3] على "الكنز"، وفيه كلام، فإنّه إن أراد بقوله: (إنّ قضاء الدَّين بمال الغير صحيحٌ) أنّه جائزٌ ونافذٌ ولا إثْم فيه ولا ينقض فهو باطلٌ ضرورة أنّ هذا المال مغصوبٌ، ولَم يقل أحدٌ بأنّ المغصوب يجوز♣ التصرّف فيه، ويقضي به الدَّين، ولو طلبه صاحبه لا يمكن فيه، ولا شكّ أنّ ربّ دراهم الغصب لو رآها مع الدّائن وبَرْهَن عليها له أخذها وينقض القضاء، وما نقله عن الزيلعي وغيره لا يشهد له؛ لأنّه جعله قرضاً، والقرْض إنّما يصحّ بالاختيار والرضا فيحمل على ما إذا أجاز ربُّ الدراهم، وإلاّ فله منعُ الوفاء بها ونقضُ القضاء، نعم إذا هلكت عند الدائن فله تضمين أيٍّ شاءَ من الدافع والقابض، أمّا مسألة "المنظومة" ففيها: دفع مال نفسه باختياره ورضاه عن دَين الموكِّل فلا يمسّ ما نحن فيه، فصحّ وصار متبَرِّعاً فلا رجوع له فيما كان عنده من المال؛ لأنّه لزم ذمّته وتبَرّع من عنده بقضاء الدّين اهـ، كلام المقدسي ملخّصاً نقله من

---

(١) "شرح الوهبانية"، لابن الشحنة.

(٢) "البحر"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٧/٢٧١-٢٧٢، ملتقطاً.

(٣) أراد صاحب "البحر". ١٢ منه

♣ في "تكملة ردّ المحتار": (لا يجوز) وفي "منحة الخالق": (يجوز).

وكالة "قرّة عيون الأخيار"[١] تكملة "ردّ المحتار".

أقول: ما أفاده العلاّمة المقْدِسي حسن وجيه، وقد كان ظهر لي هذا الحكم بعينه قبل ذلك بيومين، وكنت أخذته مما في آخر شركة "الهندية"[٢] عن "المحيط" عن "المنتقى" عن الإمام الثاني رضي الله تعالى عنه: (مُفاوِضٌ وهب لرجل لا تجوز، ولصاحبه أن يأخذ من الموهوب له نصفَ الهبة، فإذا أخذ كان ذلك بينهما نصفين وتنتقض الهبة فيما بقي ويرجع إليهما نصفين) اهـ.

فقد أفاد أنّ له الاسترداد ما دام قائماً، فإذا كان هذا حكم المفاوض مع المال لا يخصّ أحدهما وكلّ وكيل عن صاحبه مطلقاً، ففيما إذا كان المال كلّه للغير والرجل أجنبِيّ عنه أو وكيل بقضاء دينه لا غير، فكيف يصحّ قضاؤه دين نفسه بذلك المال، ولا بدّ أن يحكم بأنّ للمالك الاسترداد ما دام قطعاً [قائماً] وتضمين أيّهما شاء إذا هلك عند الدائن، **قلت**: وكقضاء الدَّين سائر التصرّفات كالإقراض والهبة وغيرهما كما لا يخفى.

أقول: ولا يرد عليه ما في "الهندية"[٣] أيضاً عن "السراج الوهّاج" أوّل الباب السادس من كتاب الشركة في رجلين لهما دينٌ مشترك على رجل من جهة واحدة، فقبض أحدهما بعضه ما نصّه: (لو أخرج القابض ما قَبَضه من يده بأن وهبه، أو قضَاه في دين عليه، أو استهلكه على وجه من الوجوه فلشريكه أن يضمّنه نصف ما قبض، وليس له أن يأخذه من يد الذي هو في

---

(١) "قرة عيون الأخيار"، كتاب الوكالة، مطلب: الجهالة ثلاثة أنواع، ١١/٣٩٩-٤٠٠.

(٢) "الهندية"، كتاب الشركة، الباب السادس، ٢/٣٤٧.

(٣) المرجع السابق، صـ٣٣٧.

يده إذا كان في يده قائماً موجوداً) اهـ. فإنّ المال هاهنا ليس مشتركاً حقيقةً، وإنّما لغير القابض حقّ أخذ النصف؛ لكونه بدل مال مشترك بينهما، فصحّت تصرّفات القابض، ألا ترى أنّه حكم بصحّة الهبة وهبة المشاع باطلة، هذا ما ظهر لي، والله سبحانه وتعالى أعلم. ١٢

[٣٩٩٢] **قوله**: لم يَملِك[١]: لأنّه بعد على الرجاء حتّى لو أجاز المالك كان الثمن ملك المالك، فكيف يستردّه المشتري قبل تبيّن الأمر، والله تعالى أعلم. ١٢

فـ: لو أراد المشتري استرداد الثمن منه بعد دفعه له على رجاء الإجازة لَم يَملك ذلك. ١٢

[٣٩٩٣] **قال**: [٢] أي: **"الدرّ"**: وهل للمشتري الرُّجوعُ على الفضولي بمثله[٣]: سيأتي متناً صـ٣٠٨[٤]، وحاشيةً صـ٣٠٠[٥]: (أنّ العلم بملك الغير لا يمنع الرجوع[٦] عند الاستحقاق)، فافهم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/٣٢، تحت قول "الدرّ": أمانة في يد الفضوليّ.

(٢) في الشرح: وهل للمشتري الرجوعُ على الفضولي بمثله لو هلَك في يده قبل الإجازة؟ الأصحّ: نعم إن لم يعلَم أنّه فضولي وقت الأداء لا إن علم، "قنية"، واعتمده ابن الشِّحنة، وأقرّه المصنّف، وجزَم الزيلعي وابن مَلَك بأنّه أمانةٌ مطلقاً.

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٣٣.

(٤) انظر "التنوير"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ١٥/٣٣١.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، باب الاستحقاق، ١٥/٣٠٧، تحت قول "الدر": ويثبت رجوع المشتري على بائعه بالثمن... إلخ.

(٦) **قوله**: (لا يمنع الرجوع) حتّى إن كان الثمن باقياً في يد البائع، أو استهلكه رجع، وأمّا عدم الرجوع عند الهلاك فليس لعلمه بأنّه فضولي، بل لأنّ يده يد أمانة والأمين غير ضمين. ١٢ منه.

[٣٩٩٤] **قوله:** [١] وحاصله: أنّه إذا لَم توجد[٢]: هذه مسألة "القنية"[٣]. ١٢

[٣٩٩٥] **قوله:** يبقى الثمن غيرُ العرْض على ملك المشتري[٤]:

كما كان البائع يملكه إن وجدت، وهذه مسألة "الملتقى"[٥]. ١٢

[٣٩٩٦] **قوله:** ففي "شرح الوهبانية"[٦]: لابن الشِّحنة[٧]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وهل للمشتري... إلخ) كان الأَولى ذكر هذه الجملة بتَمامها عقِب ما قدّمه عن "الملتقى"؛ لأنّ ذاك فيما إذا وُجدت الإجازة، وهذا فيما إذا لَم توجد. وحاصله: أنّه إذا لَم توجد الإجازة يبقَى الثمَن غيرُ العرْض على ملك المشتري، فإذا هلَك في يد الفُضولي هل يضمَنه للمشتري؟ ففي "شرح الوهبانية": قال في "القنية" -بعد أن رَمز للقاضي عبد الجبّار والقاضي البديع-: اشترى من فضولي شيئاً ودفَع إليه الثمن مع علمه بأنّه فُضولي، ثُمّ هلَك الثمن في يده ولَم يُجزِ المالك البيعَ فالثمن مضمونٌ على الفضولي. ثُمّ رمز لقاضي خان وقال: رجَع على الفضولي بمثل الثمن. ثُمّ رَمز لبُرهان صاحب "المحيط" وقال: لا يرجِع عليه بشيء. ثُمّ رمز لظهير الدّين المَرغيناني وقال: إن علم أنّه فضولي وقت أداء الثمن يهلِك أمانةً، ذكَره في "المنتقى"، قال البديع: وهو الأصحّ اهـ. وعلّة تصحيح كونه أميناً أنّ الدفع إليه مع العلم بكونه فضولياً صيَّره كالوكيل.

(٢) "ردّ المحتار"، ١٥/٣٣، تحت قول "الدرّ": وهل للمشتري... إلخ.

(٣) "القنية"، كتاب البيوع، باب في بيع الموقوف، صـ٣١٠.

(٤) "ردّ المحتار"، ١٥/٣٣، تحت قول "الدرّ": وهل للمشتري... إلخ.

(٥) "الملتقى"، كتاب البيوع، فصل في بيع الفضولي، ٣/١٣٤-١٣٥.

(٦) "ردّ المحتار"، فصل في الفضولي، ١٥/٣٣، تحت قول "الدرّ": وهل للمشتري... إلخ.

(٧) "شرح الوهبانية".

[٣٩٩٧] **قوله:** فالثمن مضمونٌ على الفضولي[1]:

إذ له أن يقول: دفعته على رجاءِ الإجازة، فإذا لَم توجد رجع. ١٢

[٣٩٩٨] **قوله:** وقال: رجع على الفضولي[2]: وهذا عين المذهب الأوّل. ١٢

[٣٩٩٩] **قوله:** وقال: لا يرجِع عليه بشيء[3]: إذ هو المضيّع لمال نفسه، ولا تغرير من جانب الفضولي لعلم المشتري بحاله. ١٢

[٤٠٠٠] **قوله:** وقال: إن علِم أنّه فُضولي[4]:

يعنِي: يضمن بالاستهلاك دون الهلاك فهذا تفصيل. والحاصل: أنّه إن لَم يعلم بأنّه فضولي فلا نزاع في الرجوع؛ لأنّه مغرورٌ، وإن علم فقيل: يرجع مطلقاً، وقيل: لا مطلقاً، والأصحّ نعم إن استهلك لا إن هلك؛ لأنّ قبض الفضولي لَمّا كان بتسليط المالك -أعني: المشتري مع علمه بأنّه فضولي- كان ذلك قبض أمانة فيعطى حكم الأمانة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٠٠١] **قوله:** صيَّره كالوكيل[5]: إلى هنا كلام ابن الشِّحنة. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٣٣، تحت قول "الدرّ": وهل للمشتري... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

بَابُ المرابحة والتولية

[٤٠٠٢] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: من العُروض[٢]:

أقول: لا يشترط كون ما يملكه بالبيع الأوّل عرضاً، وإنّما الشرط أن يكون ثمناً مطلقاً، فمن شرى ذهباً بدراهم، أو قلب فضّة بدينار جاز له أن يرابح كما نصّ عليه في "الهندية"[٣] في عدة فروع عن عدة كتب، ونصّ أنّ جوازه مذهب الإمام، فراجعه من الصرف، فصل المرابحة فيه. ١٢

[٤٠٠٣] **قوله:** [٤] كما في "الزيلعي"[٥]: وفي "حاشية سري الدّين"[٦] على "الزيلعي" نقلاً عن "البدائع": (أنّه يجوز) "ط"[٧]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (المُرابَحة) مصدرُ: رابَح، وشرعاً: (بيعُ ما ملَكه) من العُروض ولو بهبة أو إرْث أو وصيّة أو غصْب.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ١٥/١٠٢.

(٣) "الهندية"، كتاب الصرف، الفصل الثاني في المرابحة، ٣/٢٣٠.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: من العُروض) احترازٌ عمّا ذكرنا من أنّه لو شرَى دنانير بدراهم لا يجوز له بيعها مرابحةً كما في "الزيلعي" و"البحر" و"النهر" و"الفتح"، وعلّله في "الفتح": بأنّ بدَلَي الصَّرف لا يتعيَّنان، فلم تكن عينُ هذه الدنانير متعيِّنةً لتلزَم مَبيعاً اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، باب المرابحة والتولية، ١٥/١٠٢، تحت قول "الدرّ": من العروض.

(٦) لعلّه لمحمد بن إبراهيم الدروريّ المصري، الملقّب بسري الدين والمعروف بابن الصائغ، قاضي القدس (ت١٠٦٦هـ أو ١٠٦٩هـ).

("هدية العارفين"، ١/٣٨٤، "ردّ المحتار"، ١٢/١٧٤).

(٧) "ط"، كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ٣/٩٤.

[٤٠٠٤] **قوله:** و"النهر" و"الفتح"[١]:

و"العناية"[٢]، و"الكفاية"[٣]، و"الظهيرية"[٤]، و"الخانية"[٥]، و"خزانة المفتين"[٦]، و"الهندية"[٧]، و"جامع الرموز"[٨]، وغيرها. ١٢

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ١٠٢/١٥، تحت قول "الدرّ": من العروض.

(٢) "العناية"، كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ١٢٢/٦، (هامش "فتح القدير").

(٣) "الكفاية"، كتاب البيوع، باب المرابحة والتولية، ١٢٢/٦، (هامش "فتح القدير").

(٤) لم نعثر عليه.

(٥) "الخانية"، كتاب البيع، باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرّف قبل القبض وما لا يجوز، فصل في الأجل، ٤٠٢/١.

(٦) "خزانة المفتين"، كتاب البيع، فصل في التولية والمرابحة، صـ١٩١.

(٧) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الرابع عشر، ١٦١/٣.

(٨) "جامع الرموز"، كتاب البيع، فصل في التولية، ٥٣/٢.

فصل في التصرّف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون

مطلب فيما تتعيَّن فيه النُّقود وما لا تتعيَّن

[٤٠٠٥] **قوله:** (١) وفي النذر والأمانات(٢):

أقول: هاهنا خلط وخطأ في العبارة يظهر ممّا تقدّم صـ١٩٩(٣)، فإنّ

---

(١) في المتن والشرح: (وجاز التصرّف في الثمن) بهبة أو بيع أو غيرهما لو عيناً، أي: مشاراً إليه، ولو دَيناً فالتصرّف فيه تمليكٌ مِمّن عليه الدَّين ولو بعوَضٍ، ولا يجوز من غيره، "ابن ملَك" (قبل قبْضه) سواءٌ (تعيَّن بالتعيين) كمَكيل (أو لا) كنُقود.

في "ردّ المحتار": (قوله: كنُقود) فإذا اشترى بهذا الدرهم له دفعُ درهم غيره، وعدمُ تعيّن النقد ليس على إطلاقه، بل ذلك في المعاوَضات، وفي العقد الفاسد على إحدى الروايتين، وفي المهر ولو بعد الطلاق قبل الدُّخول، وفي النذر، والأمانات، والهبة، والصدقة، والشركة، والمضاربة، والغصب، والوكالة قبل التسليم أو بعده، ويتعيَّن في الصرْف بعد هلاكه وبعد هلاك المبيع، وفي الدَّين المشترَك، فيؤمر بردّ نصفِ ما قبَض على شريكه، وفيما إذا تبيّن بطلانُ القضاء، بأن أقَرّ بعد الأخذ أنّه لم يكن له على خصْمه شيءٌ، فيردّ عينَ ما قبَض لو قائماً، وتمامه في "الأشباه" في أحكام النقد.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في التصرّف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون، مطلب فيما تتعيّن فيه النقود وما لا تتعيّن، ١٥/١٧٠، تحت قول "الدرّ": كنقود.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٢-٧٠٣، تحت قول "الدرّ": بناءً على تعيّن الدراهم.

الذي لا تتعيّن فيه النقود هو إلى قوله: (وفي النَّذْر)، ثُمّ من قوله: (والأمانات) إلى (الغَصْب)، كلّ ذلك مما تتعيّن فيه، ثُمّ قوله: (والوكالة قبل التسليم) هذا ممّا لا تتعيّن فيه، وقوله: (أو بعده) فمختلفٌ فيه، وعند العامّة لا تتعيّن.

فحقّ العبارة أن يقال بعد قوله: (وفي النذْر) هكذا: (وفي الوكالة قبل التسليم أو بعده، ويتعيّن في الأمانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والصرْف بعد هلاكه... إلخ). ١٢

[٤٠٠٦] **قوله:** بعد هلاكه[١]: صوابه: بعد فساده. ١٢

[٤٠٠٧] **قال:** [٢] أي: **"الدرّ"**: فبطل حطُّ الكلّ[٣]:

أقول: قد أفصح الفاضل الشارح رحمه الله تعالى بالحقّ أعنِي: بطلان الالتحاق مع صحّة العقد وصحّة الحطّ في أوّل باب الرِّبا حيث قال: (إنّ محمّداً أجاز الحطّ وجعله هبةً مبتدأةً كحطّ كلّ الثمن... إلخ) صـ٢٧٢ وصـ٢٧٥[٤]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في التصرّف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون، ١٥/١٧١، تحت قول "الدرّ": كنقود.

(٢) في المتن والشرح: الزِّيادةُ والحَطُّ (يلتحقان بأصل العقد) بالاستناد، فبطل حطُّ الكلّ.

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في التصرّف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون، ١٥/١٧٧.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢٥، و٢٢٧.

مطلب في تأجيل الدَّين

[٤٠٠٨] **قوله:** [١] كالحَصاد[٢]:

مرّ[٣]: أنّ تأجيل البيع بثمن مؤجّل إلى الحصاد والدياس مفسد، أمّا لو باع مطلقاً ثُمّ أجّل الثمن إليهما صحّ. ١٢

[٤٠٠٩] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ"**: ليس له من المرابحة... إلخ[٥]:

أي: في بيع المعاملة الآتي ذكره، صـ٢٧٢[٦]. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ولزم تأجيلُ كلّ دَين) الدَّين: ما وجب في الذمّة بعقد أو استهلاك، وما صار في ذمّته دَيناً باستقراضه، فهو أعمّ من القرْض، كذا في "الكفاية"، ويأتي في أوّل الفصل تعريف القرض. وأطلق التأجيلَ فشمِل ما لو كان الأجل معلوماً أو مجهولاً، لكن إن كانت الجهالة متقارِبةً كالحَصاد والدِّياس يصحّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون، مطلب في تأجيل الدَّين، ١٥/١٨٥، تحت قول "الدرّ": ولزم تأجيل كلّ دَين.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/١١٦-١١٧، تحت قول "الدرّ": صار مؤجّلاً.

(٤) في الشرح: لو حَلّ بموته أو أَدّاه قبل حُلوله ليس له من المرابحة إلاّ بقَدْرِ ما مضى من الأيّام، وهو جواب المتأخِّرين.

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون، مطلب في تأجيل الدَّين،، ١٥/١٩٥.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢١٦.

فَصْلٌ فِي القَرْضِ

[٤٠١٠] **قال:** أي: **"الدرّ":** [١] لا بيعُه؛ لثبوت الملك[٢]: فإنّه صحيح، ويطيب للمشتري منه. ١٢

[٤٠١١] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ":** فلم يُقبِّضه[٤]: المقرض. ١٢

مطلب في شراء المستقرِض القرضَ من المقرِض

[٤٠١٢] **قوله:** [٥] والحيلة فيه: أن يبيع[٦]: المقرض. ١٢

---

(١) في "الدرّ": واعلم أنّ المقبوض بقَرْض فاسد كمقبوض ببيع فاسد سواءٌ، فيحرُم الانتفاع به لا بيعُه؛ لثبوت الملك.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/١٩٩.

(٣) في المتن والشرح: (استقرَض شيئاً من الفواكه كَيلاً أو وزْناً فلم يقبِّضه حتّى انقطع فإنّه يُجبَر صاحبُ القرض على تأخيره إلى مجيء الحديث، إلاّ أن يتراضيا على القيمة) لعدم وجوده، بخلاف الفُلوس إذا كَسَدت.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢٠٥.

(٥) في "ردّ المحتار": إذا كان له على آخرَ طعامٌ أو فلوسٌ، فاشتراه مَن عليه بدراهم وتفرَّقا قبل قبض الدراهم بطَل، وهذا ممّا يُحفَظ، فإنّ مستقرِض الحنطة أو الشعير يُتلفها، ثُمّ يطالبه المالكُ بها ويَعجَز عن الأداء، فيبيعها مقرِضُها منه بأحد النقدَين إلى أجَل وإنّه فاسدٌ؛ لأنّه افتراقٌ عن دَين بدَين اهـ. وفيها في الفصل الثالث من البيوع: والحيلة فيه: أن يبيع الحنطةَ ونحوَها بثوب، ثُمّ يبيع الثوبَ منه بدراهمَ ويسلِّم الثوب إليه.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، مطلب في شراء المستقرض القرض من المقرض، ١٥/٢٠٨، تحت قول "الدرّ": بدراهم مقبوضة... إلخ.

[٤٠١٣] **قوله:** الحنطة[١]: التي له على المستقرض. ١٢

[٤٠١٤] **قوله:** بثوب[٢]: مقبوض. ١٢

[٤٠١٥] **قوله:** ثمّ يبيع الثوب منه[٣]: من المستقرض. ١٢

[٤٠١٦] **قوله:** بدراهمَ[٤]: إلى أجَل. ١٢

[٤٠١٧] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: استقرض[٦]:

أي: طلب أن يقرض. ١٢

[٤٠١٨] **قال:** [٧] أي: **"الدرّ"**: (فالفاسد منها لا يبطله ولكنّه يلغو)[٨]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢٠٨، تحت قول "الدرّ": بدراهم مقبوضة... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في المتن والشرح: (استقرَض من آخَر دراهمَ فأتاه المقرِضُ بها، فقال المستقرِض: أَلْقِها في الماء فألقاها) قال محمّد: (لا شيء على المستقرِض) وكذا الدَّين والسَّلَم بخلاف الشِّراء والوديعة، فإنّه بالإلقاء يُعَدّ قابضاً.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢٠٩.

(٧) في المتن: (القرْضُ لا يتعلّق بالجائز من الشُّروط، فالفاسد منها لا يُبطِله، ولكنّه يلغُو شرطُ ردّ شيء آخَر. فلو استقرَض الدراهم المكسورة على أن يؤدِّي صحيحاً كان باطلاً).

(٨) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢١٠.

ويأتي[1] قبيل القضاء آخر الحوالة عن "الفتح" عن "الصغرى": أنّ القرض بشرط السّفْتَج فاسد. ١٢

[٤٠١٩] **قال:** أي: "**الدرّ**": (كان باطلاً)[2]: كان الشرط باطلاً. ١٢

[٤٠٢٠] **قوله:** [3] هذا يسمَّى الآنَ بالوصية♣ [4]: في "ط"[5]: (بالوصة).

[٤٠٢١] **قوله:** [6] إلاّ أن يستقرِض مطلقاً[7]: بدون الشرط. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ٢٤٢/١٦، تحت قول "الدرّ": وقالوا... إلخ.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٠/١٥.

(٣) في الشرح عن "الخلاصة": القرضُ بالشرط حرامٌ، والشرط لغوٌ: بأن يُقرِض على أن يكتُب به إلى بلد كذا ليوفِّي دينَه.

في "ردّ المحتار": (بأن يُقرِض... إلخ) هذا يسمَّى الآنَ بالبولصة.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (بالبولصة)، وهو موافق لخطّ ابن عابدين الشامي رحمه الله تعالى في هامش "مسودته"، وفي نسخة بيروت: (بالوصية).

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١١/١٥، تحت قول "الدرّ": بأن يقرض... إلخ.

(٥) "ط"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٠٥/٣.

(٦) في "ردّ المحتار": قال في "الدُّرر": كُرِه السُّفْتَجَة بضمّ السين وفتح التاء: تعريبُ سُفْته، وهي: شيء مُحكَمٌ، ويسمَّى هذا القرضُ به لإحكام أمره. وصورته: أن يدفع إلى تاجر مَبلغاً قرضاً ليدفعه إلى صديقه في بلد آخَرَ؛ ليَستفيد به سقوطَ خَطَر الطريق اهـ. وقال في "الخانية": وتُكرَه السُّفتَجة، إلاّ أن يستقرِض مطلقاً ويوفِّي بعد ذلك في بلد أخرى من غير شرط.

(٧) "ردّ المحتار"، فصل في القرض، ٢١٢/١٥، تحت قول "الدرّ": بأن يقرض... إلخ.

[٤٠٢٢] **قال:** (١) أي: "**الدرّ**": وفي "الأشباه"(٢): من المداينات(٣). ١٢

مطلب: كلّ قرض جَرَّ نفعاً حرامٌ [إذا كان مشروطاً]

[٤٠٢٣] **قوله:** (٤) ويأتي تمامه(٥): في الصفحة الآتية(٦). ١٢

[٤٠٢٤] **قوله:** (٧) إلاّ بإذن الراهن(٨):

قلت: هي عبارة بعض النسخ، وفي بعضها: (بلا إذن الراهن)، وفي أكثرها: (يكره بإذن الراهن) كما قال الحمَوي(٩)، وأفاد: (أنّ الكلّ صحيحٌ)،

---

(١) في "الدرّ": وفي "الأشباه": كلُّ قرض جَرَّ نفعاً حرامٌ، فكُرِه للمرتهِن سُكنَى المرهونة بإذن الراهن.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١١/١٥.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، صـ٢٢٦.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: كلّ قرض جَرَّ نفعاً حرام) أي: إذا كان مشروطاً كما عُلم ممّا نقله عن "البحر" وعن "الخلاصة"، وفي "الذخيرة": وإن لم يكن النفع مشروطاً في القرض فعلى قول الكرخي لا بأس به، ويأتي تمامه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، مطلب: كلّ قرض جرّ نفعاً حرام [إذا كان مشروطاً]، ٢١٢/١٥، تحت قول "الدرّ": كلّ قرض جرّ نفعاً حرام.

(٦) انظر المرجع السابق، صـ٢١٣، تحت قول "الدرّ": فكره للمرتهن... إلخ.

(٧) في "ردّ المحتار": (قوله: فكُرِه للمرتهن... إلخ) الذي في رَهْن "الأشباه": يُكرَه للمرتهِن الانتفاع بالرهن إلاّ بإذن الراهن.

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٢/١٥، تحت قول "الدرّ": فكره للمرتهن... إلخ.

(٩) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الرهن، ٤٧١/٢.

فراجعه. ١٢

[٤٠٢٥] **قوله:** [1] قلت: وما في "الجواهر" يفيد توفيقاً آخَر بحمل ما في المعتبَرات[2]: هكذا أوفق "ط"[3] أوّل الرهن. ١٢

فـ: التوفيق أولى من إبقاء التنافي. ١٢

فـ: سلّم داره للمقرض ليسكنها إلى أن يوفّي فهو كإجارة فاسدة يجب عليه أجر المثل بالاستعمال كما يأتي في الإجارة صـ٦٠[4] والرهن صـ٤٧٨[5]، وانظر مسائل استئجار المقرض على حفظ سكين في إجارة

---

(١) في "ردّ المحتار": عن "جواهر الفتاوى": إذا كان مشروطاً صار قرْضاً فيه منفعةٌ وهو رِباً، وإلاّ فلا بأس به اهـ ما في "المنح" ملخَّصاً. وتعقَّبه الحمَويّ: بأنّ ما كان رباً لا يظهر فيه فرْقٌ بين الدِّيانة والقضاء، على أنّه لا حاجة إلى التوفيق بعد أنّ الفتوى على ما تقدَّم، أي: من أنّه يباح. قلت: وما في "الجواهر" يفيد توفيقاً آخَر بحمل ما في المعتبَرات على غير المشروط وما مرَّ على المشروط، وهو أَولى من إبقاء التنافي، ويؤيِّده ما ذكروه فيما لو أهدى المستقرِضُ للمقرِض: إن كانت بشرط كُرِه وإلاّ فلا، وأفتَى في "الخيرية" فيمن رهَن شجرَ الزيتون على أن يأكل المرتهِنُ ثَمرته نظيرَ صَبْره بالدَّين: بأنّه يضمَن.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٣/١٥، تحت قول "الدرّ": فكره للمرتهن... إلخ.

(٣) "ط"، كتاب الرهن، ٢٣٦/٤.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ١٠٧/٩، تحت قول "الدرّ": مع الماء. (دار المعرفة)

(٥) المرجع السابق، كتاب الرهن، ٨٧/١٠، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا يحلّ للمرتهن. (دار المعرفة)

"الهندية" الباب ٣٢[1]. ١٢

فـ: قضى المديون وزاد. ١٢

[٤٠٢٦] **قوله:** ويؤيِّده ما ذكروه[2]:

وقد مرّ[3] آنفاً عن "البحر" ما يفيد.

قلت: ويؤيّده أيضاً ما مرّ[4] آنفاً في السفاتج عن "الخانية".

قلت: ويؤيّده أيضاً ما في قرض "ط"[5] عن الكرخي قال: (هذا يعنِي: الحرمة إذا كانت المنفعة مشروطة في العقد... إلخ)، وما حمل شيخ الإسلام قول السلف بحرمة العينة على الشرط في القرض. ١٢

[٤٠٢٧] **قوله:** لو أهدى المستقرِضُ للمُقرِض[6]:

أقول: راجع "ط" ج٣، صـ١٠٦[7]. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب الثاني والثلاثون، ٥٢٢/٤.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٣/١٥، تحت قول "الدرّ": فكره للمرتهن... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٠/١٥-٢١١.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٢/١٥، تحت قول "الدرّ": بأن يقرض... إلخ.

(٥) "ط"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٠٥/٣.

(٦) ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٣/١٥، تحت قول "الدرّ": فكره للمرتهن... إلخ.

(٧) "ط"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٠٦/٣.

[٤٠٢٨] **قال:** (١) أي: **"الدرّ"**: استقرَض عشرةَ دراهم[٢]: وأرسَل عبدَه لأخذها، فقال المقرِضُ: دفعتُه إليه، وأقرّ العبدُ به وقال: دفعتُها إلى مولاي، فأنكَر المولى قبضَ العبد العشرةَ فالقول له ولا شيء عليه. ١٢

[٤٠٢٩] **قال:** (٣) أي: **"الدرّ"**: قلت♣: ومُفاده صحّة التوكيل بقبض القَرْض[٤]: إذ لو لَم يصحّ التوكيل بالقبض لكان قبضه القرض كلّه لنفسه، فجاز أن يطالبه الطالب بالكلّ، بل كان هو المتعيّن دون مطالبة الآخرين. ١٢

[٤٠٣٠] **قوله:** (لا بالاستقراض) هذا منصوصٌ عليه[٥]:

أقول: المنصوص عليه في هذه العبارة هو صحّة التوكيل بالإقراض دون

---

(١) في الشرح: استقرَض عشرةَ دراهم وأرسَل عبدَه لأخذها، فقال المقرِضُ: دفعتُه إليه، وأقرَّ العبدُ به وقال: دفعتُها إلى مولاي، فأنكَر المولى قبضَ العبد العشرةَ فالقول له ولا شيء عليه، ولا يرجع المقرضُ على العبد؛ لأنّه أقرَّ أنّه قبَضها بحقّ.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢١٢.

(٣) في الشرح: عشرون رجلاً جاؤوا واستقرَضوا من رجل، وأمرُوه بالدفع لأحدهم فدفَع ليس له أن يطلب منه إلاّ حصّتَه. قال ت: ومُفاده صحّة التوكيل بقَبْض القرض لا بالاستقراض، "قنية".

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (قال "ت")، ورمز "ت" في "القنية" لـ"الواقعات الكبرى" أو الناطفي، وفي النسخ جميعها: (قلت).

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢١٤.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢١٤، تحت قول "الدرّ": لا بالاستقراض.

الاستقراض، والذي استفاده في "القنية"[1] من النوع المذكور هو: (صحّة التوكيل بقبض القرض)، أمّا قوله: (لا بالاستقراض) فإفادة مسألة جديدة غير مستفادة من الفرع، فافهم. ١٢

[٤٠٣١] **قوله:** [2] فلو قال: أَقرِض للمرسِل ضمِن مرسِلُه[3]:

لو أرسَل رَسولاً إلى رجل ليستقرضه، فقال الرسول: قبضت وهلك في يدي صدّق ولا شيء عليه، والضمان على المستقرض، كذا في "التاتارخانية" اهـ.

---

(١) "القنية"، كتاب البيوع، باب في القروض، صـ٣٤٨.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: لا بالاستقراض) هذا منصوصٌ عليه، ففي "جامع الفصولين": بعَث رجلاً ليستقرِضه، فأقرَضه فضاعَ في يده فلو قال: أَقرِض للمرسِل ضمِن مرسلُه، ولو قال: أَقرِضني للمرسِل ضمِن رسولُه. والحاصل: أنّ التوكيل بالإقراض جائزٌ لا بالاستقراض، والرِّسالةَ بالاستقراض تجوز، ولو أخرَج وكيلُ الاستقراض كلامه مُخرَج الرسالة يقع القرض للآمر، ولو مُخرَجَ الوكالة -بأن أضافه إلى نفسه- يقع للوكيل، وله منْعُه عن آمره اهـ. قلت: والفرق أنّه إذا أضاف العقد إلى الموكِّل -بأن قال: إنّ فلاناً يطلُب منك أن تُقرِضه كذا- صار رسولاً، والرسول سفيرٌ ومُعبِّرٌ، بخلاف ما إذا أضافه إلى نفسه بأن قال: أَقرِضني كذا، أو قال: أَقرضني لفلان كذا فإنّه يقع لنفسه، ويكون قوله: لفلان بمعنى: لأجله، وقالوا: إنّما لَم يصحّ التوكيل بالاستقراض؛ لأنّه توكيل بالتكدِّي وهو لا يصحّ. قلت: ووجهه أنّ القرض صلة وتبرع ابتداءً فيقع للمستقرض؛ إذ لا تصح النيابة في ذلك، فهو نوع من التكدي بمعنى الشِّحاذة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ١٥/٢١٤، تحت قول "الدرّ": لا بالاستقراض.

"هندية"[١] من الوكالة، فصل التوكيل بتقاضي الدّين. ١٢

[٤٠٣٢] **قوله:** [٢] ذكر الخصّاف: أنّه جائزٌ[٣]:

وقال الزنجرْلي[٤]: إنّه لا بأس به بالاتّفاق كما في مداينات "العقود الدرية" صـ٢٠٤[٥]. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الوكالة، الباب السابع، ٦٢٦/٣.

(٢) في "ردّ المحتار": فإنْ تقدَّم البيعُ -بأن باعَ المطلوبُ منه المعاملةُ من الطّالب ثوباً قيمتُه عشرون ديناراً بأربعين ديناراً، ثمّ أَقرَضه ستّين ديناراً أُخرى حتّى صار له على المستقرِض مائةُ دينار، وحصل للمستقرِض ثمانون ديناراً- ذكر الخصّاف: أنّه جائزٌ، وهذا مذهب محمّد بن سلمة إمام "بَلْخ"، وكثيرٌ من مشايخ "بلخ" كانوا يَكرَهونه ويقولون: إنّه قرضٌ جرَّ منفعةً؛ إذ لولاه لَم يتحمَّل المستقرضُ غلاءَ الثمن.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في القرض، ٢١٦/١٥، تحت قول "الدرّ": يجوز، ويكره.

(٤) لعلّه: الزرنجري، هو عمر بن بكر بن محمّد بن علي، عماد الدين، أبو بكر، شمس الأئمّة البخاري الزرنجري، الحنفي (ت٥٨٤هـ)، من تصانيفه: "أدب القاضي على مذهب أبي حنيفة". ("هدية العارفين" ٧٨٥/١).

أو بكر بن محمد بن علي بن الفضل بن الحسن الأنصاري، شمس الأئمة، أبو الفضل الزرنجري، (ت٥١٢هـ)، من تصانيفه: "آمالي" في الحديث وغيرذلك.

("هدية العارفين" ٢٣٤/١).

(٥) "العقود الدرية"، كتاب المداينات، ٢٤٥/٢.

بَابُ الرِّبَا

[٤٠٣٣] **قال**: (١) أي: **"الدرّ"**: والبيوع(٢):

قلت: ولو قال: "والربا من البيوع الفاسدة فيجب ردّ عينه... إلخ" لصحّ الأصل والتفريع جميعاً. ١٢

[٤٠٣٤] **قوله**: (٣) عن "البناية"(٤): للبدر العينِي. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (هو) لغةً: مطلق الزِّيادة، وشرعاً: (فضْلٌ) ولو حكماً، فدخَل ربَا النسيئةِ والبيوعُ الفاسدةُ، فكلّها من الربا فيجب ردُّ عين الربا لو قائماً لا ردُّ ضمانه؛ لأنّه يملك بالقبض، "قنية" و"بحر"، (خالٍ عن عوَضٍ بمعيار شرعيّ مشروطٌ لأحد المتعاقدَين في المعاوَضة).

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢٠.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: والبيوع الفاسدة... إلخ) تبِع فيه "البحر" عن "البناية"، وفيه نظرٌ، فإنّ كثيراً من البيوع الفاسدة ليس فيه فضلٌ خالٍ عن عوضٍ كبيعِ ما سكت فيه عن الثمن، وبيعِ عَرْض بخمر أو بأمّ ولَد، فتجب القيمة ويملك بالقبض، وكذا بيع جِذْع من سقف، وذراعٍ من ثوب يضُرّه التبعيض، وثوبٍ من ثوبين، والبيعُ إلى النَّيروز، ونحو ذلك مما سبب الفساد فيه الجهالة أو الضرر أو نحو ذلك، نعم يظهر ذلك في الفاسد بسبب شرط فيه نفعٌ لأحد العاقدين ممّا لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، ويؤيِّد ذلك ما في "الزيلعي" قُبيل باب الصّرف، في بحث ما يبطُل بالشرط الفاسد.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢٠، تحت قول "الدرّ": والبيوع الفاسدة... إلخ.

[٤٠٣٥] **قوله:** ويؤيّد ذلك[١]:

وسيأتي[٢] ما يؤيّده في الصفحة الآتية. ١٢

[٤٠٣٦] **قوله:** [٣] فيكون فيه فضل خال عن العوض[٤]:

أقول: أي: في هذا العقد وإن كان معاوضةً في نفسه، فالبيع بشرط البيع أو الإجارة فاسدٌ؛ لأنّه لا عوض لهذا الشرط في العقد المشروط فيه وإن كان لا يستفيد ما يتحصّل بالعقد الشرط إلاّ بعوض، والحاصل: أنّه إذا باع بشرط أن يبيع منه المشتري الشيء الفلاني مثلاً فهو وإن كان لا يستفيد ذلك الشيء إلاّ بعوض، لكن الشرط هو البيع ولا عوض عنه في العقد. ١٢

[٤٠٣٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: فيجب ردُّ عين الربا لو قائماً لا ردُّ ضمانه؛

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢٠، تحت قول "الدرّ": والبيوع الفاسدة... إلخ.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٢٢٣، تحت قول "الدرّ": فلو شرط لغيرهما فليس برباً.

(٣) في "ردّ المحتار": ويؤيِّد ذلك ما في "الزيلعي" قُبيل باب الصرف، في بحث ما يبطُل بالشرط الفاسد، حيث قال: والأصل فيه: أنّ كلّ ما كان مبادَلة مال بمال يبطل بالشروط الفاسدة، لا ما كان مبادَلة مال بغير مال، أو كان من التبَرّعات؛ لأنّ الشروط الفاسدة من باب الربا، وهو يختصّ بالمعاوَضة المالية دون غيرها من المعاوَضات والتبَرّعات؛ لأنّ الربا هو الفضل الخالي عن العوض، وحقيقةُ الشروط الفاسدة هي زيادةُ ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، فيكون فيه فضل خال عن العوض، وهو الربا بعينه اهـ، ملخّصاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢٠، تحت قول "الدرّ": والبيوع الفاسدة... إلخ.

لأنّه يملك بالقبض[1]:

وقع من المحشّي في مداينات "العقود الدرية" صـ٢٠٦[2]: (أنّ الربا لا يملك بالقبض على كلّ حال)، فراجعه وحرّر، وسيجيء[3] عن المحشّي عن البزدوي التصريح بملك العوض بالقبض فهو الصواب، وما وقع للمحشّي في "العقود" سبق قلم. ١٢

مطلب في الإبراء عن الرِّبا

[٤٠٣٨] **قوله:** [4] وذكر في "البحر"[5]:

وذكره في "الأشباه"[6] من كتاب القضاء. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢٠.

(٢) "العقود الدرية"، كتاب المداينات، ٢/٢٤٧.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٢١، تحت قول "الدرّ": فيجب ردّ عين الربا لو قائماً لا ردّ ضمانه... إلخ.

(٤) في "ردّ المحتار": وذكر في "البحر" عن "القنية" ما حاصله: أنّ شيخ صاحب "القنية" أفتَى فيمن كان يشتري الدينار الرَّديءَ بخمسة دوانِقَ ثمّ أبرأه غُرَماؤه عن الزائد بعد الاستهلاك بأنّه يَبْرأ، ووافقه بعض علماء عصره، واستدلّ له بقول البزدوي: إنّ من جملة صُوَر البيع الفاسد جملةَ العقود الرِّبويّة يُملك العوَض فيها بالقبض.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، مطلب في الإبراء عن الربا، ١٥/٢٢١، تحت قول "الدرّ": فيجب ردّ عين الربا لو قائماً لا ردّ ضمانه... إلخ.

(٦) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب القضاء، صـ٢٠١-٢٠٢.

[٤٠٣٩] **قوله:** (١) والأثمان(٢):

والأثمان لا تتعيّن بالتعيين، والوجه في ذلك أنّ النسيئة في غير الأثمان تندفع بمجرّد التعيين فلا يكون افتراقاً عن دين بدين، ولا أحدهما ديناً إذا عيّنا ولو لَم يقبضا كالبرّ بالبرّ، والتمر بالتمر مثلاً، وأمّا في الأثمان فلا تندفع بمجرّد التعيين فلا يكون افتراقاً إلاّ بعد القبض بالبَراجِم؛ لأنّها لا تتعيّن بالتعيين، فمن نظر إلى أنّ الفلوس ليست بأثمان في أصل الخلقة جوّز بيع فلس بفلسين بمجرّد التعيين، ومن نظر إلى أنّها أثمان اصطلاحاً شرط التقابض لدفع النَّسِيئة. ١٢

[٤٠٤٠] **قال:** (٣) أي: **"الدرّ"**: وخرَّج عليه سعدي(٤):

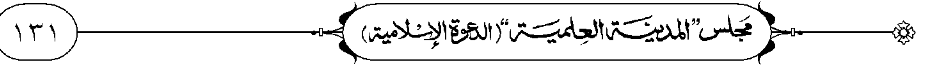
---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وفلس بفلسين) هذا عندهما، وقال محمّد: لا يجوز، ومبنَى الخلاف على أنّ الفُلوس الرائجة أثْمان، والأثْمانُ لا تتعيَّن بالتعيين، فصار عنده كبيع درهم بدرهمين. وعندهما لَمّا كانت غيرَ أثمان خِلقةً بطلت ثَمَنيَّتُها باصطلاح العاقدين، وإذا بطلَت تتعيَّنُ بالتعيين كالعُروض، وتمامه في "الفتح".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٤٠، تحت قول "الدرّ": وفلس بفلسين.

(٣) في المتن والشرح: (وما لَم يُنَصّ عليه حُمِل على العرف)، وعن الثاني: اعتبار العرف مطلقاً، ورجَّحَه الكمالُ، وخرَّج عليه سعدي أفندي استقراضَ الدراهم عدداً، وبيعَ الدقيق وزناً في زماننا، يعني: بمثله. وفي "الكافي": الفتوى على عادة الناس، "بحر".

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٤٦.



في "حاشيته"[1] على "العناية"، ونقله عنه في "النهر"[2] وأقرّه، "نشر العرف"[3]. ١٢

[٤٠٤١] **قال:** أي: "**الدرّ**": (باع فلوساً بمثلها، أو بدراهم، أو بدنانير، فإن نقد أحدهما جاز) وإن تفرّقا بلا قبض أحدهما لم يجز[4]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضويّة":]

وبالجملة فالمسألة ظاهرة، والنقول متوافرة وإن خالفها العلاّمة قارئ الهداية في "فتاواه"، فشرط التقابض وحرم النسيئة، وهذا نصّها[5]: ("سئل": هل يجوز بيع مثقال من الذهب بقنطار من الفلوس نسيئة أم لا؟ "أجاب": لا يجوز بيع الفلوس إلى أجل بذهب أو فضّة؛ لأنّ علماءنا نصّوا على أنّه لا يجوز إسلام موزون في موزون إلاّ إذا كان الموزون المسلم فيه مبيعاً كزعفران أو غيره، والفلوس ليست من المبيعات بل صارت أثماناً) اهـ وردّه العلامة الحانوتي حين (سئل عن بيع الذهب بالفلوس نسيئة؟ فأجاب: بأنّه يجوز إذا قبض أحد البدلين لما في "البزازية": لو اشترى مائة فلس بدرهم يكفي التقابض من أحد الجانبين، قال: ومثله ما لو باع فضة أو ذهباً بفلوس كما

---

(١) "الحواشي السعدية"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥٧/٦، (هامش "الفتح").

(٢) "النهر"، كتاب البيوع، باب الربا، ٤٧٣/٣.

(٣) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، نشر العرف في بناء بعض... إلخ، ١١٨/٢.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢٥٢/١٥-٢٥٣.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية"، مسألة في الربا، صـ٢٨-٢٩.

في "البحر" عن المحيط، قال: فلا يغترّ بما في "فتاوى قارئ الهداية")[1] اهـ، وأجاب عنه في "النهر"[2]: بأنّ مراده بالبيع: السّلم، والفلوس لها شبه بالثمن، ولا يصحّ السلم في الأثمان، ومن حيث إنّها عروض في الأصل اكتفي بالقبض من أحد الجانبين.

أقول: وهذا هو المستفاد من تعليله بأنّ علماءنا نصّوا على أنّه لا يجوز إسلام موزون في موزون... إلخ[3]، لكن لم يقنع به العلامة ابن عابدين في "ردّ المحتار" وأجاب بحمل ما في "فتاوى قارئ الهداية" على ما دلّ عليه كلام "الجامع الصغير" من اشتراط التقابض من الجانبين قال[4]: (فلا يعترض عليه بما في "البزازية" المحمولِ على ما في "الأصل") يعني "المبسوط"، ونقل[5] قبيله عن "البحر" عن "الذخيرة": (أنّ محمداً ذكر مسألة بيع فلس بفلسين بأعيانهما في صرف "الأصل"، ولم يشترط التقابض، وذكر في "الجامع" ما يدلّ على أنّه شرط، فمنهم من لم يصحّح الثاني؛ لأنّ التقابض مع التعيّن شرط في الصرف وليس به، ومنهم من صحّحه؛ لأنّ الفلوس لها

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٥٤-٢٥٥، تحت قول "الدرّ": فإن نقد أحدهما جاز... إلخ.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٢٥٥. (عن "النهر").

(٣) انظر المرجع السابق، بتصرف يسير.

(٤) انظر المرجع السابق.

(٥) انظر المرجع السابق، بتصرف يسير.

حكم العروض من وجه وحكم الثمن من وجه فجاز التفاضل للأوّل، واشترط التقابض للثاني) اهـ.

أقول وبالله التوفيق: ما جنح إليه الشامي تبعاً لـ"البحر" تبعاً لـ"الذخيرة" من دلالة كلام "الجامع الصغير" على اشتراط التقابض فللعبد الضعيف فيه تأمّل قويّ، وإنّي راجعت "الجامع" فوجدتُ نصّه هكذا[1]: (محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنهم: رجل باع رطلين من شحم البطن برطل من ألية، أو باع رطلين من لحم برطل من شحم البطن، أو بيضة ببيضتين، أو جوزة بجوزتين، أو فلساً بفلسين، أو تمرة بتمرتين يداً بيد بأعيانها يجوز وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وقال محمد رحمة الله تعالى عليه: لا يجوز فلس بفلسين، ويجوز تمرة بتمرتين) اهـ، كلامه الشريف قدّس سره المنيف فمحل الاستناد إنّما هو قوله رحمه الله تعالى: "يداً بيد" لكن قد علم من مارس الفقه أنّ هذا اللفظ ليس نصّاً صريحاً في التقابض بالبراجم، ألا ترى! علماءنا رحمهم الله تعالى فسّروه في الحديث المعروف بالعينية كما قال في "الهداية"[2]: (ومعنى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم: "يداً بيد" عيناً بعين، كذا رواه عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه) اهـ كيف! وقد قال أصحابنا رضي الله تعالى عنهم أنّ التقابض إنّما يشترط في الصرف، وأمّا ما سواه ممّا يجري فيه الرّبا فإنّما يعتبر فيه التعيين كما في

(١) "الجامع الصغير"، كتاب البيوع، باب البيع فيما يكال أو يوزن، صـ٣٣٤-٣٣٥.

(٢) "الهداية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢/٦٣.

"الهداية"[1] وغيرها[2].

وقال في "التنوير"[3]: (المعتبر تعيين الربوي في غير الصّرف بلا شرط تقابض)، قال في "الدرّ"[4]: (حتى لو باع بُرّاً ببرّ بعينهما وتفرّقا قبل القبض جاز) اهـ، فإن حمل قوله هذا في العبارة التي ذكرنا على التقابض واستجلب منه اشتراط ذلك في فلس بفلسين كان أيضاً مشترطاً في تمرة بتمرتين وبيضة ببيضتين وجوزة بجوزتين عند من يقول: إنّ القيد راجع للمسائل جميعاً كـ"النهر" و"الدرّ" وغيرهما، فإنّ المسائل كلّها مسوقة سياقاً واحداً لا سيّما في عبارة "الجامع"، فإنّ القيد مذكور فيه بعد تمرة بتمرتين، وإنّما ذكر فلساً بفلسين قبله، وهذا لم يقل به أئمتنا، فوجب حمله على اشتراط التعيين، وكان قوله رضي الله تعالى عنه بأعيانها تفسيراً لقوله: "يداً بيد" وإلاّ لكان حشواً مستغنًى عنه لا طائل تحته أصلاً، فإنّ التقابض فيه التعيين وأزْيد، فذكرُه بعده لغوٌ، ولذا لما نقل الإمام برهان الدين صاحب "الهداية" رحمه الله تعالى هذه المسألة عن "الجامع الصغير" أسقط عنها تلك الكلمة، واقتصر على ذكر العينية حيث قال: (قال:[5] [أي: محمد كما صرّح به العلامة بدر

---

(١) "الهداية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢/٦٢، ملخصاً.

(٢) انظر "البناية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٨/٢٧٧، و"الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٥٩-١٦٠.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٤٩-٢٥٠.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٥٠.

(٥) "الهداية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢/٦٣.

العيني في "البناية"[1]] يجوز بيع البيضة بالبيضتين والتمرة بالتمرتين والجوزة بالجوزتين، ويجوز بيع الفلس بالفلسين بأعيانهما) اهـ، فظهر ظهور الشمس في رابعة النهار أن ليس في "الجامع" دليل على ما فهم هؤلاء الأعلام، وإن فرض فمع احتمال الغير احتمالاً أظهر وأزهر لا يردّ و لا يرام ولا حجة في المحتمل بخلاف عبارة "الأصل" فإنّها نصّ، أيّ نصّ في عدم اشتراط التقابض! كما سمعت فعليه فليكن التعويل، والتوفيق بالله الملك الجليل.

ثمّ لا يخفى عليك أنّ هذا كلّه كان مُماشاة منّا مع العلامة الشامي، والمقصود إبانة مفاد "الجامع"، وإلاّ فالحقّ أنّ فتوى العلامة سراج الدين ما بها حاجة إلى حمل كلام "الجامع" على اشتراط التقابض ولا[2] هو مدّعاه، ولا[3] عليه توقف لِما ادّعاه فإنّه إنّما حرم النسيئة، وحرمتُها لا توجب[4] عينية الجانبين أيضاً فضلاً عن التقابض، ألا ترى! أنّ بيع ثوب بدرهم حالاً ليس بنسيئة ولا فيه العينيتان، نعم! إيجاب العينية من الجانبين يوجب تحريم النسيئة؛ لأنّ التأجيل للترفية في التحصيل، والعين متحصلة بالفعل، فلو استدلّ له بعبارة

---

(١) "البناية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٨/٢٧٩.

(٢) لأنّه سلّمه سلماً وأنتم للصرف تصرفون اهـ منه.

(٣) لأنّ السلم لا يجوز في الثمن سواء كان فيما يشرط فيه التقابض كثمن في ثمن أو لا كمبيع في ثمن اهـ منه.

(٤) وإنّما كانت توجب لو كان انتفاء النسيئة مستلزماً لوجود العينيين، وليس كذلك بل قد ينتفيان معاً كما في المثال المذكور اهـ، منه.

"الجامع" على هذا الوجه لكان[1] له وجهٌ وسلمٌ من الاعتراض المذكور.

وإذن **أقول** وبالله التوفيق: لا يخفى عليك أنّ اشتراط العينية من الجانبين في الربويات وهي المكيلات والموزونات دون المعدودات كما نصّ عليه في سلم "الفتح" وغيره حيث قال[2]: إنّما يمنع ذلک في أموال الرّبا إذا قوبلت بجنسها والمعدود ليس منها اهـ، كما قال في "البحر" تحت قول "الكنز"[3]: "وحلاّ بعدَمِهما" أي: الفضل والنسأ عند انعدام القدر

---

(١) لكونه دليلاً على الحكم الذي أفتى به وهو عدم الجواز وإن جاء من قبل الصرفية دون السلمية، ومن هذا الباب ما في "الهندية" عن "المحيط" حيث ذكر مسائل شراء المستقرض الكرّ القرض من المقرض بمائة وأنّه يجوز إذا شرى ما في ذمته ونقد الثمن في المجلس وإلاّ لا لافتراقهما عن دين بدين ثمّ قال: (كذلک الجواب في كل مكيل و موزون غير الدراهم والدنانير والفلوس إذا كان قرضاً) اهـ، ["الهندية"، كتاب البيوع، الباب التاسع، الفصل الأول، ١٠٣/٣] فجعل الفلوس ممّا لا يجوز شراؤه ديناً في الذمة بثمن مفقود كما في الحجرين، والصحيح ما قدّمنا عن "الهندية" عن "الذخيرة": أنّ المنع في غير الصرف مختصّ بما إذا لم يقبض شيء من البدلين قبضاً حقيقياً وإن قبض حكماً، أمّا إذا قبض أحدهما حقيقةً جاز [انظر "الفتاوى الرضوية"، ٤٢٦/١٧-٤٢٧]، ومثله في "ردّ المحتار" عن "الوجيز" [انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢٥٤/١٥، تحت قول "الدرّ": فإن نقد أحدهما جاز... إلخ]، وبالجملة جعله صرفاً صرف له عمّا نصّ عليه عامّة الأصحاب في غير ما كتاب، والله تعالى أعلم.

(٢) "الفتح" كتاب البيوع، باب السلم، ٦/ ٢٠٨.

(٣) "البحر"، كتاب البيع، باب الربا، ٢١٥/٦.

والجنس فيجوز بيع ثوب هروي بمرويين نسيئة، والجوز بالبيض نسيئة. وقال تحت قوله[1]: "يعتبر التعيين دون التقابض في غير الصرف من الربويات" (بيانه ما ذكره الإسبيجابي بقوله: وإذا تبايعا كيلياً بكيلي أو وزنياً بوزني كلاهما من جنس واحد أو من جنسين مختلفين فإنّ البيع لا يجوز حتى يكون كلاهما عيناً أضيف إليه العقد وهو حاضر أو غائب بعد أن يكون موجوداً في ملكه... إلخ) وإنّما علّلوا وجوبها في فلس بفلسين بأن لو باع فلساً بعينه بفلسين بغير عينهما أمسک البائع الفلس المعيّن وطالبه بفلس آخر أو سلّم الفلس المعين وقبضه بعينه منه مع فلس آخر لاستحقاق فلسين في ذمته، فيرجع إليه عين ماله و يبقى الفلس الآخر خالياً عن العوض، وكذا لو باع فلسين بأعيانهما بفلس بغير عينه قبض المشتري الفلسين ودفع إليه أحدهما مكان ما استوجب عليه فيبقى الآخر فضلاً بلا عوض استحق بعقد البيع كما في "الفتح"[2] ونحوه في "العناية"[3] وغيرها[4] وهذه العلّة لا جريانَ لها في الدراهم بالفلوس نسيئة كما لا يخفى فضلاً من النوط بالدراهم، فعبارة "قارئ الهداية" أحسن محمل لها ما ذكر في "النهر"، ويكون إذن مبنيًّا على رواية نادرة عن محمد رحمة الله تعالى عليه كما سيأتي[5]، وإن

---

(١) "البحر" كتاب البيع، باب الربا، ٦/٢١٧.

(٢) "الفتح" كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٦٢.

(٣) "العناية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٦٢. (هامش "الفتح")

(٤) "المبسوط"، كتاب البيوع، أنواع الربا، الجزء الثاني، ٦/٢٢٠.

(٥) انظر "الفتاوى الرضوية"، ١٧/٤٤١-٤٤٢.

لم يسلّم فهي فتوى من دون سند، ولا تعلم[1] له سلفاً فيها، وهو لم يستند لنقل، وما تجشّم له الشامي فقد علمت حاله، فكيف يعارض به ما تطابقت عليه كلمات أولئك الأجلّة الكرام الذين قصصتهم عليك، وإمامهم فيها نصّ محمد في "الأصل" فهو القول الفصل.

ثمّ أقول: علا أنّ في ما ذكر العلامة قارئ الهداية ذهولين صريحين عن مسائل المذهب، ذهول عمّا نصّ عليه علماؤنا أنّ الفلوس بالاصطلاح خرجت عن الوزنية إلى العددية، وذهول عمّا نصّوا عليه أنّ ثمنيتها تبطل باصطلاح العاقدين، وأنّ بطلانها لا يبطل الاصطلاح على العددية وكلّ ذلك منصوص عليه في "الهداية" وغيرها، وهذا نصّها[2]: (ولهما أنّ الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما إذ لا ولاية للغير عليهما فتبطل باصطلاحهما، وإذا بطلت الثمنية تتعين بالتعيين ولا يعود وزنياً لبقاء الاصطلاح على العدّ) اهـ وسنلقي عليك أنّ محمداً أيضاً سلّم في السلم بطلان الثمنية، وإنّما أنكره في البيع لعدم الدليل، فهو مجمع عليه بين أئمّتنا، فإذن إسلام أحد النقدين في الفلوس ليس سلماً في ثمن ولا إسلام موزون في موزون بل موزون في عددي متقارب مثمن، ولا بأس به بإجماع علمائنا رحمهم الله تعالى، وبالجملة فالعبد الضعيف لا يعلم لهذه الفتوى وجه صحة أصلاً، تأمّل لعلّ لكلامه وجهاً لستُ أحصله بفهمي السخيف، ولَعلّي أنا الأولى بالخطأ من

---

(١) أي: بالوجه الذي ذكر، وإن صرف إلى الصرف فقد علمت ما له من الضعف الصرف اهـ منه.

(٢) "الهداية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢/٦٣.

هذا العلامة العريف رحمه الله تعالى.

ثمّ أقول: ولئن سلّمنا فلنا أنْ نقول ما ذكر إنّما يتمشّى في الفلوس، أمّا النوط فليس بموزون أصلاً، فإنّ الورقات لا توزن عرفاً قطّ، فلم يشملها المعيار كحفنة من حبّ وذرة من ذهب، فمسألتنا هذه سالمةٌ عن الخلاف على كلّ حال، والحمد لله ذي الجلال، هكذا ينبغي التحقيق والله ولي التوفيق(١).

[٤٠٤٢] **قال:** (٢) أي: **"الدرّ"**: عن "المعراج"(٣):

نقل مثله في "الفتح"(٤) عن "المبسوط"، وأقرّ. ١٢

[٤٠٤٣] **قوله:** (٥) ولو بلا رضاهم(٦): لعدم الغدر بخلاف المستأمن. ١٢

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، الرسالة: كفل الفقيه الفاهم في أحكام قرطاس الدراهم، ١٧/٤٢٩-٤٤٠.

(٢) في المتن والشرح: (ولا رباً بين سيّد وعبده) ولو مدبَّراً لا مكاتَباً (إذا لَم يكن دَينُه مستغرِقاً لرَقَبته وكَسبه)، فلو مستغرِقاً يتحقّق الربا اتّفاقاً، "ابن ملَك" وغيره لكن في "البحر" عن "المعراج": التحقيق: الإطلاقُ، وإنّما يرُدّ الزائدَ لا للربا، بل لتعلُّق حقّ الغُرماء.

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٧٨.

(٤) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٧٧.

(٥) في المتن والشرح: (ولا بين حربِي ومسلمٍ) مستأمَنٍ ولو بعقد فاسد، أو قِمارٍ. في "ردّ المحتار": (قوله: ومسلم مستأمَن) مثله الأسير، لكن له أخذُ مالِهم ولو بلا رضاهم.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٧٩، تحت قول "الدرّ": ومسلم مستأمن.

بَابُ الحُقُوق

[٤٠٤٤] **قوله:** (١) وإن لغيره كانت بمنزلة العيب(٢): لو كان للبائع في الدار المَبِيعة مَسيل أو طريق لدار له أخرى بجنبها، وقال: بكلّ حقّ، فذلك كلّه للمشتري، وله أن يمنعه، وكذلك يؤمر برفع خشَب على حائط المبيعة، وكذلك السِّرداب الذي تحته للمشتري إلاّ أن يستثنيه البائع، والقول للمشتري أنّه لَم يستثنه، ولو كان الطريق والخشب والسِّرداب لأجنبِي بحقّ لازم بملك أو إجارةٍ فهو عيبٌ؛ لأنّه ليس له أن يمنعه، وإن كان بإعارة لا خيار له؛ لأنّه ليس بلازم، ولو قال البائع: استثنيتُ ذلك فالقول قوله كذا في "التاترخانية" اهـ. "هندية"(٣) من البيوع فصل فيما يدخل تبعاً. وبه ظهر تقييد ما هنا بما إذا كانت بملك أو إجارة فللمشتري أن يردّ البائع بالعيب، وإن كانت بإعارة فالإعارة لا تلزم المعير فضلاً عن المشتري فلا خيار له في ردّ البيع، بل يمنع الأجنبي ويأمره برفع جُذوعه إن شاء. ١٢

[٤٠٤٥] **قوله:** فلا طريقَ له في المبيعة(٤): أي: للبائع.

وكذا المسيل أي: دخل في البيع وصار للمشتري. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "الفتح" عن فخر الإسلام: فإن قال البائع: ليس للدار المبيعةِ طريقٌ في دار أخرى فالمشتري لا يَستحِقّ الطَّريقَ، ولكن له أن يرُدّها بالعيب. ولو كان عليها جُذوعٌ لدار أخرى فإن كانت للبائع أُمِر برفْعها، وإن لغيره كانت بمنزلة العيب. ولو ظهَر فيها طريقٌ أو مَسِيلُ ماء لدار أخرى للبائع فلا طريقَ له في المبيعة.

(٢) "ردّ المحتار"، باب الحقوق، ١٥/٢٨٩، تحت قول "الدرّ": لا يدخل الطريق... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الخامس، الفصل الأوّل، ٣/٣٠.

(٤) "ردّ المحتار"، باب الحقوق، ١٥/٢٨٩، تحت قول "الدرّ": لا يدخل الطريق... إلخ.

بابُ الاستحقاق

[٤٠٤٦] **قوله:** ذكره بعد الحقوق للمناسبة بينهما لفظاً ومعنًى، ولو لا هذا لكانَ ذكرُه عَقِبَ الصَّرْف أَولى[١]: لتعلّقه بأقسام البيع جميعاً. ١٢

[٤٠٤٧] **قوله:** [٢] لا يمنَع [٣]:

تفصيل الكلام في فصل الفضولي، صـ٢١٧[٤]. ١٢

[٤٠٤٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: [٥] وإن أقرَّ بملكيّة المبيع[٦]: وكذا لو أقرّ المشتري بالملك للبائع وأنّ المستحقّ أخذ ظلماً بشهود زور لم يمنعه إقراره هذا عن الرجوع بالثمن على البائع، لكن إذا وصل الشيء إلى المشتري بوجه أمر بردّه على البائع كما في "الهندية"[٧] عن "الظهيرية". ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ١٥/٢٩٤.

(٢) في "ردّ المحتار": لو أبرأ المشتري البائع بعد الحكم له بالرجوع فيأتي قريباً أنّه لا يمنع.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ١٥/٣٠٠، تحت قول "الدرّ": ما لم يرجع عليه.

(٤) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٣٣، تحت قول "الدرّ": وهل للمشتري... إلخ.

(٥) في المتن والشرح: (العلم بكونه ملك الغير لا يمنع من الرجوع) على البائع (عند الاستحقاق) فلو استولد مشتراة يعلم غصب البائع إياها كان الولد رقيقاً لانعدام الغرور، ويرجع بالثمن وإن أقرّ بملكيّة المبيع للمستحقّ "درر".

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ١٥/٣٣١.

(٧) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الخامس عشر في الاستحقاق، ٣/١٦٨.

[٤٠٤٩] **قوله:** [1] كما مرّ لِما مرّ من التفرّق[2]: هذه الحوالات في "جامع الفصولين"[3] على ما قدّم في ذلك الفصل. ١٢

[٤٠٥٠] **قوله:** فالمشتري يأخُذ الباقي بلا خيار[4]:

أي: بحصّته كما في المنقول عنه. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لو استُحِق بعضُ المبيع قبل قبضه بطل البيع في قدر المستَحَقّ، ويُخيَّر المشتري في الباقي كما مرّ سواءٌ أورَث الاستحقاقُ عيباً في الباقي أوْ لا؛ لتفرُّق الصَّفقةِ قبل التَّمام، وكذا لو استُحِقّ بعد قبْض [بعضه] سواءٌ استُحقّ المقبوض أو غيره يُخيَّر كما مرّ لِما مرّ من التفرّق، ولو قبض كلّه فاستُحقّ بعضه بطل البيع بقدره، ثُمّ لو أورَث الاستحقاقُ عيباً فيما بقي يُخيَّر المشتري كما مرّ، ولو لَم يورِث عيباً فيه كـ:ثوبَين أو قِنَّين استحقّ أحدهما، أو كيليّ أو وزنيّ استحقّ بعضه، أوْ لا يضرّ تبعيضه فالمشتري يأخُذ الباقي بلا خيار.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ٣٤٥/١٥، تحت قول "الدرّ": ولو شرى أرضَيْن... إلخ.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل السادس عشر، ١٥٩/١.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الاستحقاق، ٣٤٥/١٥، تحت قول "الدرّ": ولو اشترى أرضَيْن... إلخ.



[٤٠٥١] **قوله:** (١) ولا يجوز كيلاً(٢):

إن أسلم السمك الصِّغار بالكيل أو الوزن فالصحيح أنّه يصحّ في الصغار كذا في "الينابيع". ١٢ "هندية"(٣).

[٤٠٥٢] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وفي الكبار روايتان(٤): في ظاهر الرواية عنه وهو قولهما يجوز اه "هندية"(٥) عن "محيط السَّرَخسي".

[٤٠٥٣] **قوله:** (٦) إلاّ إذا أريد بها الإقليم كـ: "الشام" و"العراق"(٧):

---

(١) في المتن والشرح: (ويصحّ في سَمَك مليحٍ) ومالِحٌ لغة رديئةٌ (و) في (طريّ حينَ يوجد وزناً وضرْباً) أي: نوعاً، قيدٌ لهما (لا عدداً) للتفاوت، (ولو صغاراً جاز وزْناً وكَيلاً)، وفي الكبار روايتان، "مجتبَى".

في "ردّ المحتار": (قوله: وفي الكبار) أي: وزْناً، ولا يجوز كيلاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٣٥٩، تحت قول "الدرّ": وفي الكبار.

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الثامن عشر، الفصل الثاني، ٣/١٨٤.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٣٥٩.

(٥) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الثامن عشر، الفصل الثاني، ٣/١٨٤.

(٦) في "ردّ المحتار": ويظهر من هذا أنّ النسبة إلى بلدة معيَّنة كـ"بُخارى" و"سَمرْقند" مثلُ النسبة إلى قرية معيَّنة، فلا يصحّ إلاّ إذا أريد بها الإقليم كـ"الشام" و"العراق" مثلاً، وعلى هذا فلو قال: دمشقية لا يصحّ؛ لأنّه لا يراد بـ"دمشق" الإقليمُ.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٣٧١، تحت قول "الدرّ": إلاّ إذا كانت النّسبة لثمرة... إلخ.

مثلاً "الشام" و"العراق" أيضاً ليستا بإقليم بالمعنَى المصطلح الذي بنى المحشّي الكلام عليه، وبالجملة فكلامه رحمه الله تعالى هاهنا غير محرّر، ويقطع النزاع ويكشف القناع ما في "الهندية"[١] عن "البدائع": (إذا أسلم في طعام بلدة كبيرة كـ: "سمرقند"[٢] و"بخارى"[٣]، أو "كاشان"[٤] جاز، ومن مشايخنا من قال: لا يجوز إلاّ في طعام ولاية، والصحيح أنّ الموضع المضاف إليه الطعام إن كان ممّا لا ينفد طعامه غالباً يجوز السلم فيه سواء كان ولايةً أو بلدةً كبيرةً، وإن كان ممّا يحتمل أن ينقطع طعامه فلا يجوز السلم فيه كأرض بعَينها أو قرية بعينها) اهـ. ١٢

[٤٠٥٤] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: أن يكون حُلول بعضه في وقت... إلخ[٦]: وإن لَم يقدر كلا البعضين كما أفاده في "الهندية"[٧]. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الثامن عشر في السلم، الفصل الثاني، ٣/١٨٢.

(٢) "سمرقند": مدينة في "أوزبكستان" على زرافشان في واحة "زرافشان"، مركز زراعيّ، مصنوعات حرفية من عواصم الحضارة الإسلامية. ("المنجد" في الأعلام، صـ٣٠٨).

(٣) "بخارى": مدينة في "أوزبكستان"...,٢٠٤ن، مركز ثقافيّ إسلاميّ اشتهر منذ القرون الأولى. ("المنجد" في الأعلام، صـ١١٥).

(٤) "كاشان": مدينة في وسط "إيران" ...,..١ن، صناعات حرفية مشهورة: سجّاد وحرير وخزف صيني ملوّن. ("المنجد" في الأعلام، صـ٤٥٢).

(٥) في الشرح: وفي "الحاوي": لا بأس بالسَّلَم في نوع واحد على أن يكون حُلول بعضه في وقت وبعضه في وقت آخر.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٣٧٥.

(٧) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب الثامن عشر، الفصل الثاني، ٣/١٨١.

[٤٠٥٥] **قوله:** [١] لأنّ رأس ماله... إلخ[٢]:

رأس المال في السَّلَم الفاسد في يد المسلم إليه كالمغصوب. ١٢

[٤٠٥٦] **قوله:** كما يظهر لك قريباً[٣]: في هذه الصفحة[٤]. ١٢

[٤٠٥٧] **قال:** أي: "**الدرّ**": [٥] الاستصناع[٦]:

أن لا أجل، أو ذكر الأجل للاستعجال لا الاستمهال. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ولا) يجوز لربّ السَّلَم (شراءُ شيء من المسلَم إليه برأس المال بعد الإقالة) في عقد السلَم الصَّحيح، فلو كان فاسداً جاز الاستبدالُ كسائر الدُّيون (قبل قبضه) بحكم الإقالة؛ لقوله عليه الصَّلاة والسَّلام: ((لا تأخُذ إلاّ سلَمَكَ أو رأسَ مالِك)).

في "ردّ المحتار": (قوله: فلو كان فاسداً جاز الاستبدال) لأنّ رأس ماله في يد البائع كمغصوب، "منح" عن "جامع الفصولين". لكن لا يخفى أنّ جواز الاستبدال لا يدلّ على جواز التصرّف بالشِّراء كما هو موضوع المسألة كما يظهر لك قريباً.

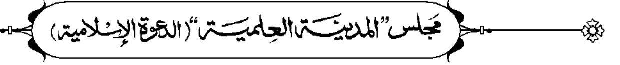
(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السَّلم، ١٥/٣٩٠، تحت قول "الدرّ": فلو كان فاسداً جاز الاستبدال.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ٣٩٣-٣٩٤، تحت قول "الدرّ": حيث يجوز الاستبدال عنه.

(٥) في المتن والشرح: (والاستصناعُ) هو طلَبُ عمَل الصَّنعةِ (بأجَل) ذكر على سبيل الاستمهال لا الاستعجالِ، فإنّه لا يصير سلَماً (سلمٌ) فتُعتبَر شرائطه (جرى فيه تعاملٌ أم لا) وقالا: الأوّل استصناعٌ (وبدونه) أي: الأجل (فيما فيه تعاملُ) الناس (كخُفّ وقُمْقُمة وطَسْت) بمهملة.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤٠٣.



مطلب في الاستصناع

[٤٠٥٨] **قوله:** [1] وأن يكون ممّا فيه تعاملٌ[2]:

انظر إلى هذا الشرط، فإنّه يرد ما يأتي[3] في القول بعده عن "المنح" و"البحر". ١٢

[٤٠٥٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (بأجَل)[4]: صالح للسلم. ١٢

[٤٠٦٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: أي: الأجَلِ[5]: أيضاً السلم سواء ذكر فيه أجل لا يصلح له، أي: أقلّ من شهر، أو لم يذكر أجل أصلاً. ١٢

---

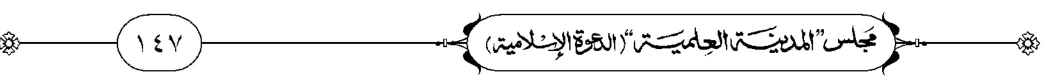
(١) في "ردّ المحتار": (قوله: هو لغة: طلب الصنعة) أي: أنْ يطلب من الصانع العملَ، ففي "القاموس": الصِّناعة ككتابة: حِرفةُ الصَّانع، وعمَلُه: الصَّنعة اهـ. فالصَّنعة عملُ الصانع في صناعته، أي: حرفته. وأمّا شرعاً فهو: طلبُ العمل منه في شيء خاصّ على وجه مخصوص يعلم ممّا يأتي. وفي "البدائع": من شروطه: بيانُ جنس المصنوع، ونوعه، وقدره، وصفته، وأن يكون مما فيه تعاملٌ، وأن لا يكون مؤجَّلاً وإلاّ كان سلَماً، وعندهما المؤجَّلُ استصناعٌ إلاّ إذا كان ممّا لا يجوز فيه الاستصناع، فينقلب سلَماً في قولهم جميعاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السلم، مطلب في الاستصناع، ١٥/٤٠٣، تحت قول "الدرّ": هو لغة: طلب الصنعة.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤٠٤، تحت قول "الدرّ": بأجل.

(٤) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤٠٤.

(٥) المرجع السابق، صـ٤٠٥.



[٤٠٦١] **قوله:** [١] تبِع في ذلك "الدرر" و"مختصر الوقاية"[٢]:

وقال في "الإصلاح"[٣]: يجبر على تسليمه بناءً على أنّ المعقود عليه هو العين دون العمل. ١٢

[٤٠٦٢] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ": فإن لم يصحّ**[٥]:

في نسخة "ط"[٦]: (فإن لم يصلح) وهو الأصلح كما لا يخفى. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (صحّ) الاستصناع (بيعاً لا عِدَةً) على الصحيح، ثمّ فرّع عليه بقوله: فيُجبَر الصانع على عمَله ولا يرجِع (الآمرُ عنه) ولو كان عِدَةً لَما لزِم.

في "ردّ المحتار": (قوله: فيُجبَر الصانع على عمَله) تبع في ذلك "الدرر" و"مختصر الوقاية"، وهو مخالف لِما ذكرناه آنفاً عن عدة كتب من أنّه لا جبر فيه ولقول "البحر": وحكمه الجواز دون اللزوم ولذا قلنا: للصانع أن يبيع المصنوع قبل أن يراه المستصنع لأنّ العقد غير لازم اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤٠٧، تحت قول "الدرّ": فيجبر الصانع على عمله.

(٣) "الإصلاح"، كتاب البيع، ٢/١٥٧.

(٤) في المتن والشرح: (ولم يصحّ فيما لم يُتعامَل فيه كالثوب إلاّ بأجَل كما مرّ) فإن لم يصحّ فسَد إن ذكر الأجَل على وجه الاستمهال، وإن للاستعجال كـ: على أن تَفرُغه غداً كان صحيحاً.

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤١١.

(٦) "ط"، كتاب البيوع، باب السلم، ٣/١٢٦.

[٤٠٦٣] **قوله:** [1] لكنه خلاف ما يفهم[2]:

أقول: وأنت تعلم أنّ مبنَى هذا العقد إنّما هو على التعارف، فحيث لا تعارف لا وجه لصحّته لمخالفة القياس من كلّ وجه، وإنّما كان وجه الاستحسان التعامل، فحيث انتفى انتفى، إلاّ بأجل أي: صالح للسلم كما يدلّ عليه قوله[3]: (كما مرّ)، فح يكون سلماً، ويراعى شروطه، ففيما لا تعارف والأجل غير صالح للسلم، أو لا أجل أصلاً لا معنَى لصحّته، نعم! هذا التشقيق إنّما يجري فيما تعورف وكان الأجل غير صالح للسلم، فهاهنا إن ذكر على وجه الاستمهال فسد، أو الاستعجال صحّ؛ لأنّ الأجل المذكور للاستعجال -كما أفاد "ط"[4]- كـ: لا أجل، هذا ما يظهر لي وليحرّر. ١٢

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وإن للاستعجال) أي: بأن لم يقصِد به التأجيلَ والاستمهالَ، بل قصد به الاستعجالَ بلا إمهال. وظاهره: أنّه لو لم يذكر أجَلاً أصلاً فيما لم يَجْرِ فيه تعاملٌ صحَّ، لكنّه خلاف ما يفهم من المتن، ولم أره صريحاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤١١، تحت قول "الدرّ": وإن للاستعجال.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب السلم، ١٥/٤١٠.

(٤) "ط"، كتاب البيوع، باب السلم، ٣/١٢٦.

بَابُ المتفَرِّقاتْ

[٤٠٦٤] **قوله:** (١) وصحّح(٢):

قلت: ولكن معلوم أنّ صحّة البيع إنّما يعتمد الانتفاع، والانتفاع بما وراء الخنزير ممكن حلال ولو بجلده أو بعض أجزائه التِي لا يحلّها الموت أو بلحمه أيضاً في غير الأكل بعد الذكاة. ١٢

[٤٠٦٥] **قوله:** (٣) أو أعداءً(٤): أو ذئاباً. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي بيع القرد روايتان اهـ. وجه رواية الجواز -وهو الأصحّ، "زيلعي"- أنّه يُمكن الانتفاع بجلده، وهو وجهُ ما في المتن أيضاً، وصحّح في "البدائع" عدمَ الجواز؛ لأنّه لا يُشترَى للانتفاع بجلده عادةً، بل للتّلهّي به، وهو حرامٌ اهـ "بحر". قلت: وظاهره أنّه لولا قَصْدُ التّلهّي به لجاز بيعه. ثُمّ إنّه يرِد عليه ما ذكره الشّارح عن "شرح الوهبانية": من أنّ هذا لا يقتضي عدمَ صحّة البيع بل كراهته. والحاصل: أنّ المتون على جواز بيع ما سوى الخنزير مطلقاً، وصحح السرخسي التقييد بالمعلم منها.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، ١٥/٤١٦، تحت قول "الدرّ": علّمت أو لا.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: لا ينبغي اتّخاذ كلب... إلخ) الأحسن عبارة "الفتح": وأمّا اقتناؤه للصَّيْد وحراسة الماشية والبيوت والزَّرع فيجوز بالإجماع، لكن لا ينبغي أن يتّخذه في داره إلاّ إن خاف لُصوصاً أو أعداءً؛ للحديث الصحيح: ((من اقتنَى كلباً إلاّ كلبَ صيد أو ماشيةٍ نقَص من أجره كلَّ يوم قيراطان)).

(٤) "ردّ المحتار"، ١٥/٤١٦، تحت قول "الدرّ": لا ينبغي اتخاذ كلب... إلخ.

[٤٠٦٦] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (و) أدنَى[٢]:

أقول: هذا باطل درايةً وروايةً كما بيّنته في "كفل الفقيه الفاهم"[٣] فلا تغترّ

---

(١) في المتن والشرح: (و) أدنَى (القيمةِ التِي تُشترَط لجواز البيع فلْسٌ، ولو كانت كِسرةَ خُبز لا يجوز) "قنية" (كما لا يجوز بيع هَوامّ الأرض كالخَنافِس) والقَنافذ، والعَقارب، والوَزَغ، والضَبّ.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، ٤١٧/١٥.

(٣) **وبيان هذه المسألة في "كفل الفقيه الفاهم" هكذا:**

وأمّا السادس: هل يجوز بيعه[١] بدراهم أو دنانير أو فلوس؟

فأقول: نعم يجوز كما تعامله النّاس في عامّة البلاد وقد علمت تحقيقه.

تنبيه: كنتُ قنعتُ في الجواب بهذا القدر لوضوح الأمر بِما قرّرته في الصدر، فإذا أنهيتُ الرّسالة بلغني عن بعض الأفاضل[٢] أنّه -حفظه الله تعالى- قال: مذاكرةً لا مجادلةً أنّ العلامة ابن عابدين ذكر في "ردّ المحتار" تفريعاً على أنّ من شروط انعقاد البيع كون المعقود عليه مالاً متقوّماً: (أنّه لم ينعقد بيع كسرة خبزٍ؛ لأنّ أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فلس) اهـ. [انظر "ردّ المحتار"، ٢١/١٤-٢٢].

ومعلومٌ أنّ هذا القدر من القرطاس لا يساوي فلساً أي: فيكون البيع باطلاً غير منعقد أصلاً فضلاً عن الحرمة والكراهة.

أقول وبالله التّوفيق: هذا قاله قبل أن يطالع رسالتي، ولذلك وددتُ أنّه -سلّمه ربّه- طالعها واطّلع على ما فيها.

---

(١) أي: بيع النّوط (النوط: الورَقة النّقديّة).

(٢) يعني: فاضل حامد أحمد محمد جدادي.

والجواب ظاهر بملاحظة قوله: "لا يساوي فلساً"، فبَون[1] بيِّن بين "لا يساوي" و"لم يكن يساوي"؛ لأنّه الآن يساوي مائة وألفاً، والنظر للحال لا للأصل. ألا ترى! أنّ بيع أواني الخزف والطين كبارها وصغارها من الحبّ والجَفنة إلى نحو رأس الشيشة شائع ذائع بين عامّة المسلمين، ولم ينكره أحد مع أنّ أصله تراب والتراب ليس بمال، بل لو نظر للأصل لعادت مسألة الفلس المتمسّك بها على نفسها بالنقض لِما علمتَ أنّ قطعة نحاس بوزن فلس لا تساوي فلساً قطّ بل لا تبلغ نصفَه أيضاً، ولذا أولعت المجازفون باصطناع قوالب كقالب دار الضرب يذيبون النحاس ويقلبونه فيها فيصير فلوساً ويربحون به ضِعف ما خسروا ويقولون: "إنّه أنفع من ضرب الربابي"، فبالنظر للأصل لا يساوي الفلس نفسه فلساً فلا يكون مالاً متقوّماً فكيف يكون قيمةً وثمناً!، ومن تأمّل حديث ورقة علمٍ الذي قدّمنا علم أنّ الشيء إنما ينظر إليه بما هو عليه الآن لا بما قد كان.

ألا ترى! أنّ العالِم معظّم شرعاً وعقلاً وعرفاً ولا نظر إلى أنّه في الأصل من الذين قال الله تعالى فيهم هو الذي ﴿أَخْرَجَكُم مِّنۢ بُطُونِ أُمَّهَٰتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْـًٔا﴾ [النحل: ٧٨] وما ذلك إلاّ لأنّه بحدوث وصف فيه صار متقوّماً عند الله وعند الناس بعد أن لم يكن، وكذلك ورقة العلم لمّا تجدّد فيها من كتابة ذلك العلم وكذلك النّوط لمّا حدث فيه بذاك الرقم والطبع ما استجلب الرغبات إليه للنفع، وصار يميل إليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع. ولا قيمة للإيراد بأنّه لا يمشي في كلّ البلاد، فإنّ هذا ليس من لوازم المالية عند أحد، بل هذا هو حال أكثر العُمْلة المضروبة.

(١) البَون: البعد. ("مختار الصحاح"، صـ٣٩).

ألا ترى! أنّ الخمسات والعُشرات والهللات الرائجة هاهنا لا تروج في "الهند" أصلاً، وكذلك لا تمشي فلوس "الهند" هنا بخلاف النّوط، فإنّ نوط "الهند" نافق هاهنا بالمشاهدة، وبعض النقصان لا يمنع المشي ولا يوجب الكساد، بل قد اصطرفتُ أنا في ذي الحجّة هذا بهذا البلد الأمين نوطاً إفرنجياً معلّماً برقم خمس مائة رُبيّة بثلاثة وثلاثين جنيهاً وخمس ربابي وهذا ثمنه سواء بسواء، فالجُنَيهات بأربع مائة وخمس وتسعين وهي مع الخمس خمس مائة [رُبيّة].

وقد قال في "الكفاية" أوائل باب البيع الفاسد: (إنّ صفة المالية للشيء بتموّل كلّ الناس، أو بتموّل البعض إيّاه) اهـ. ["الكفاية"، باب البيع الفاسد، ٦/٤٣، هامش"الفتح"].

ومثله في "فتح القدير". ["الفتح"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦/٤٣-٤٤].

وفي "ردّ المحتار" عن "البحر الرائق" عن "الكشف الكبير": (المال ما يميل إليه الطبع ويمكن ادّخاره لوقت الحاجة، والمالية تثبت بتموّل الناس كافّة أو بعضهم) اهـ.

[انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٩، تحت قول "الدّر": مالاً... إلخ].

فتبيّن أنّ الفرع المذكور المتمسك به لا مساس له بما نحن فيه، ولكنّ العبد الضعيف يحبّ أن يكشف الحجاب عن حاله أيضاً كي لا يُغترّ به في محلّ آخر مع ما فيه من تحجير ما وسّعه الشرع المطهّر.

فأقول وبه أستعين: أصل الفرع لـ"القنية"، فـ"ردّ المحتار"[1] نقله عن "البحر" و"البحر"[2] نقله عنها، وتبعه تلميذه العلامة الغزّي وبالغ حتى أدخله في "متنه"[3] في

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٢٢، تحت قول "الدر": وشرطه: أهليّة المتعاقدين.

(٢) "البحر"، كتاب البيع، باب المتفرقات، ٦/٢٨٧.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ١٥/٤١٧.

متفرّقات البيوع قبل الصرف مع خلوّ أصله أعني: "الغرر والدّرر" عنه.

وقد ردّه شارحه العلامة العلائي[1] إلى "القنية" بل اعترف به المصنّف نفسه في شرحه "منح الغفار" فقال بعد إيراده متناً: (نقله في "القنية" أيضاً) اهـ. أي: كما نقل المسألة قبله فيها وهي: (صحّ بيع خرء حمام كثير وهبته)

[انظر "التنوير"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ١٥/٤١٧].

و"القنية" مشهورة بضعف الرواية. وصرّحوا أنّها إذا خالفت المشاهير لم تقبل، بل قد نصّوا أنّها إذا خالفت القواعد لم تقبل ما لم يعضدها نقل معتمَد من غيرها، والعبرة بالمنقول عنه لا بالناقل، وبكثرة النقول لا تندفع الغرابة إذا لم يكن مستندهم إلاّ واحداً، كما بيّنتُ كلّ ذلك في كتابي في آداب المفتي سمّيته "فصل القضاء في رسم الإفتاء".

وحكَم في "الظهيرية"[2] استحباب القيام بعد سجود التلاوة مثل ما قبله ونقله عنها في "التتارخانية"[3] و"الغنية"[4] و"المضمرات"[5]، وعنها في "البحر"، ومشى عليه في "الدرّ"[6] وغيره[7]، ومع ذلك حكم في "البحر"[8]: (أنّه غريب)، قال الشامي: (وجه غرابته أنّه انفرد بذكره صاحب "الظهيرية"، ولذا عزاه من بعده إليها فقط) اهـ.

[انظر "ردّ المحتار"، باب سجود التلاوة، ٤/٥٦٧، تحت قول "الدرّ": بين قيامين مستحبّين].

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ١٥/٤١٧.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) "التاتارخانية"، كتاب الصلاة، الفصل الحادي والعشرون، ١/٧٧٤.

(٤) "الغنية"، فصل في سجدة التلاوة، صـ٥٠١.

(٥) "جامع المضمرات"، كتاب الصلاة، باب سجود التلاوة، صـ١٠٢.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الصلاة، باب سجود التلاوة، ٤/٥٦٧.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الصلاة، فصل في سجود التلاوة، ١/٢٣٩.

(٨) "البحر"، كتاب الصلاة، باب سجود التلاوة، ٢/٢٢٣.

وأنت تعلم أنّ فرع "القنية" لم يرزق من النقول هذا القدر أيضاً، ولا "القنية" كـ"الظهيرية"، فأنّى تغرب عنه الغرابة ويا ليته لم يكن إلاّ غريباً فيكون كالشاذ لكنّه كالمنكر؛ لأنّ كلتا المخالفتين[1] نَقد وقته، مخالفة المشاهير ومخالفة قواعد الشرع المنير.

أمّا الأولى: فلقد كان ناهيك فيها قول "الفتح"[2] و"الشرنبلالي"[3] و"الطحطاوي" و"ردّ المحتار"[4] وغيرها من معتمدات الأسفار: (لو باع كاغدة بألف يجوز)، وجزاهم الله الحسنى وزيادة على زيادة تاء الوحدة في "كاغدة"، لكن هاهنا شيء آخر أجلّ وأكبر لا يُردّ ولا يرام ولا يمس غباره الأوهام، وهو إجماع أئمتنا جميعاً في الروايات الظاهرة عنهم وإطباق متون المذهب وشروحه وفتاواه على جواز بيع تمرة بتمرتين، وجوزة بجوزتين، وزاد في "الفتح" و"الدرّ"[5]: (إبرة بإبرتين) وكلّ أحد يعلم أن ليس شيء منها يساوي فلساً، ففي بلادنا تكون عدّة صالحة من التمر بفلس وهو هاهنا أرخص، وكذلك الجوز وهو أرخص في بلادنا، وثَمّة تجد الإبر بفلس من ثمان إلى خمس وعشرين، فهذه المخالفة بيّنة لجميع المشاهير بل لنصوص جميع أئمة المذهب، والمحقّق حيث أطلق[6] وإن رجح رواية المعلّى عن محمد بكراهة تمرة بتمرتين لكنّه لأجل التفاضل لا لأنّ تمرةً لا يساوي فلساً، فلو باع تمرة من البَرني بتمرة من الجنيب مثلاً لم تمسّه رواية المعلّى ولا ترجيح

---

(١) في الأصل هكذا: (لأنّ كلتا الخالفتين نَقد وقته). [انظر "الفتاوى الرضوية"، ١٧/٤١٦].

(٢) "الفتح"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤.

(٣) "غنية ذوي الأحكام"، كتاب الكفالة، ٢/٣٠٤، (هامش "الدّرَر").

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، ١٦/١٦٣، تحت قول "الدرّ": وهو مكروه.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٤٢.

(٦) "الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٥٣.

المحقّق ثـمّ الرواية أيضاً لا تقول إلاّ بالكراهة فأين البطلان وعدم الانعقاد الذي كنتم تدّعون!.

وأمّا الثانية: فأقول: أكثر تعيّش الفقراء في مملكة "الهند" على كبرها واتساعها -فإنّ عمارتها عرضاً من ثمان درج شمالية عن خطّ الاستواء إلى خمس وثلاثين درجة وطولاً من ستٍّ وستّين درجة شرقية عن قرينص[1] إلى اثنتين وتسعين درجة- إنّما هو بالمبايعات بأجزاء فلس، نصف، وربع، وثُمُن وغيرها، فرُبّ فقير يشتري لإدامه شيئاً من البقول بنصف فلسٍ، ويصبّ فيه دُهن الشَّيرَج بنصف فلسٍ، والتّوابل الثّلث جميعاً بربع فلسٍ، والثّوم والبصل معاً بربع فلسٍ، وكذا الملح بربع فلسٍ، فيتهيّؤ له الإدام في فَلسين إلاّ ربعاً، ويأكله غداءً وعشاءً، ويشتري لسراجه الدُّهن بنصف فلسٍ، يكفيه من المساء إلى قريب نصف اللّيل، وقِربةً كبيرةً من الماء العذب بنصف فلس، وقد كانت قُبيل هذا بثُلث فلسٍ، وتجد علبة الكبريت بنصف فلسٍ، ويشتري لعياله من ألذِّ فواكه "الهند" المشهورة عند العرب باسم العَنْب -بفتح العين وسكون النون، وبالفارسية: انبه، وبالهندية: آم- جملةً كثيرةً بنصف فلسٍ، وكذا من الجامون، ومن التّمر الهندي بربع فلس، وإن كان متعوّداً بالتّامول[2] والتُّتن فيكفيه ليوم بلَيلة الورق بنصف فلسٍ، والفوفل[3] والكات والتّنباك المأكول كلٌّ بربع ربع، فتنقضي حاجة يومه في فلسٍ وربعٍ، وإن كان يشرب الدّخان

---

(١) أي: مرصَد (Observatory)، الواقع في"لندن"، وفي نسخة دار الكتب العلمية: (قريتص).

(٢) التّامول: نبت كالقرع، وقيل: التّامول: نبت طيب الريح ينبت نبات اللُّوبياء، طعمه طعم القَرنفُل يمضغ فيطيب النَّكهة، وهو ببلاد العرب من أرض "عمان" كثير. ("لسان العرب"، ١/٤٤٣)

(٣) في نسخة دار الكتب العلمية: (الفوقل) وما أثبتناه، وهو الصحيح كما في "الفتاوى الرضوية"، ١٧/٤١٩.

فيكفيه التُّتُن بنصف فلس، وأمثال ذلك أشياءٌ كثيرةٌ تُباع بأجزاء الفلس حتى الثُّمُن ونصف الثُّمن، ولولا ذلك لضاق الأمور وثقل على أخفَّاء ذات اليد بحيث لا يطيقون، ولو أبطلنا تلك البِياعات الشّائعة في آلاف مؤلّفة من المسلمين وألزمناهم أن لا يشتروا شيئاً بأقلّ من فلس قطّ مع أنّ حاجاتهم تندفع بالرّبُع وبالثّمُن لكان هذا من وضع الإصر عليهم، وما جاءت هذه الشّريعة السَّمحة السّهلة الغَرَّاء إلاّ برفعه، وربّما لا يجدون هذا القدر من الفلوس، فإنّ الإدام الذي كان تهيّأ في فلس واحد وثلاثة أرباع فلسٍ الآن لا يتأتّى إلاّ في ثمانية فلوس، والتّامول التّام في فلسٍ وربعٍ لا يتمّ إلاّ في أربعة فلوس، وقس عليه، فإذا لم يجد لإدامه إلاّ فلسين وألزمتموه بثمانية فماذا تأمرون؟ أيكتفي بسفِّ الدّقيق أو قضم خبز الشعير وحده بدون إدامٍ يصلحه ويُسيغه ويُعين على هضمه؟ والمعتادون بالإدام وهم النّاس كلّهم أو جلّهم لو اكتفوا بهذا لم يلائمهم وأورث أسقاماً فيهم، فإنّ ترك العادة عداوةٌ مستفادةٌ، أم يتكفّف؟ والتكفّف ذلٌّ وحرام، أم يغصب؟ وفي الغصب أشدّ الغضب والانتقام، أم يؤمر البيّاعون والبقّالون والسَّقاؤون أن يعطوه جميع حاجاته مجّاناً؛ لأنّها لا تساوي فلساً، وما لا يساوي فلساً فليس بمالٍ ولا قيمة له؟ فهم كيف يرضون بهذا! وإن رضوا فلا ترجيح لفقير على فقيرٍ، فليعطوا كلاًّ حوائجه فتذهب متاجرهم بلا شيءٍ؟ فإذن لا سبيل إلاّ فتح باب البيع وقد فتحه القرآن بقوله تعالى مطلقاً: ﴿وَاَحَلَّ اللّٰهُ الْبَيْعَ﴾[البقرة: ٢٧٥] وقوله تعالى: ﴿اِلَّآ اَنْ تَكُوْنَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] وما كان شَرع البيع إلاّ لدفع تلك الشنائع، ففي تحجيره وقد -وسّعه الله- إعادة لها وعود على مقصود الشرع بالنقض قال المحقّق في "الفتح": (لو لم يشرع البيع سبباً للتّمليك في البدلين لاحتَاج أن يؤخذ على التّغالب والمقاهرة، أو

السؤال والشَّحَّاذة، أو يصبر حتى يموت، وفي كلٍّ منها ما لا يخفى من الفساد، وفي الثاني من الذِّل والصَّغار ما لا يقدر عليه كلّ أحد ويزري بصاحبه، فكان في شرعيّته بقاء المكلّفين المحتاجين، ودفع حاجاتهم على النّظام الحسَن) اهـ.

["الفتح"، كتاب البيوع، ٥/٤٥٥].

ومعلوم أنّ الشرع لم يحد في هذا حدّاً، إنّما أحلّ البيع وهو: (مبادلة مالٍ بمال... إلخ). والمال كما مرّ: (ما يميل إليه الطبع ويمكن ادّخاره لوقت الحاجة)، وهذا صادق قطعاً على ما قصصنا ممّا يساوي نصف فلسٍ وربعه. فإيجاب أن لا يكون إلاّ بفلسٍ لا يكون إلاّ تحكّماً وزيادةً في الشرع فكيف يُقبل، ثمّ لعلّ لقائل أن يقول: لم يأت الشرع بتقدير الفلس وهو مختلِف باختلاف الزمان والمكان، ولا سبيل إلى اعتبار كلٍّ في مَحلّةٍ لِما تقدّم أنّ المالية تثبت بتموّل البعض، فوجب الفحص كلّ حين عن أصغر فلس يروج في الدنيا وفيه حرج، والحرج مدفوع بالنّص، فافهم.

وقال في "الكفاية" أوّل البيع الفاسد: (قد تثبت صفة التقوّم بدون المالية، فإنّ حبّةً من الحنطة ليست بمال حتى لا يصح بيعها وإن أبيح الانتفاع بها شرعاً لعدم تموّل النّاس إيّاه) اهـ. ["الكفاية"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦/٤٣، هامش "الفتح"].

مثله في "الكشف الكبير"، و"البحر الرائق"[١]، و"ردّ المحتار"[٢]، وقال في "الفتح"[٣]: مكان حبّةٍ حبّات.

(١) "البحر"، كتاب البيع، ٥/٤٣٠.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٤/٩، تحت قول "الدّر": مالاً... إلخ.

(٣) "الفتح"، كتاب البيوع، باب خيار العيب، ٦/٣٢.

ولم نر أحداً منهم ذكر أنّ ما دون ما يساوي فلساً ليس بمالٍ. وكأنّ مبنى الفرع على أنّه لم يكن في زمنه ثمنٌ دون الفلس، أو لم يجده في تقديرات الشّرع فحَكَم بأنّ ما دونه ليس بشيءٍ، كما حكَم في "الأسرار" بأنّ ما دون الحبّة من الذّهب والفضّة لا قيمة له، كما نقل عنها في "الفتح"[1]؛ لأنّهم لم يعرفوا لهما مقداراً دون الحبّة، وقد عرفتَ في ديارنا إلى ثُمُن حبّةٍ، وقيمة ذَهْب يساوي ثُمُن حبّة في بلادنا الآن فلسان، أي: نحو هللةٍ واحدةٍ هاهنا، وهو لا شكّ مال متقوّم فكيف بما فوقه مِمّا يساوي ربع حبّة ونصفها وأزيد منه إلى حبّة، وكما حكَم كثيرون بأنّ ما دون نصف صاعٍ خارج عن المعيار فيجوز فيه التّفاضل مع اتحاد الجنس. وعليه تتفرّع مسألة حَفْنة بحفنتين[2].

وقد ردّه المحقّق في "الفتح" قائلاً: (لا يسكن الخاطر إلى هذا بل يجب بعد التعليل بالقصد إلى صيانة أموال الناس تحريم التفّاحة بالتفّاحتين، والحَفْنة بالحَفنتين، أمّا إن كانت مكاييل أصغر منها كما في ديارنا من وضع ربع القَدَح وثُمُن القدح المصري فلا شكّ وكون الشرع لم يقدِّر بعض المقدّرات الشرعية في الواجبات المالية كالكفارات وصدقة الفطر بأقلّ منه لا يستلزم إهدار التّفاوت المتيقّن... إلخ).

["الفتح"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/١٥٢-١٥٣].

وأقرّه في "البحر"[3] و"النهر"[4] و"الشُّرُنبلاليّة"[5] و"الدرّ"[6] و"الحواشي" وغيرها، وهو

---

(١) "الفتح"، كتاب البيوع، باب خيار العيب، ٦/١٥٣.

(٢) الحفْن: أخذك الشيء براحة كفّك والأصابع مضمومة، وملء كلّ كفّ. ["لسان العرب"، ١/٨٨٥].

(٣) "البحر"، كتاب البيع، باب الربا، ٦/٢١٨.

(٤) "النهر"، كتاب البيوع، باب الربا، ٣/٤٧٥.

(٥) "غنية ذوي الأحكام"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢/١٨٧، (هامش "الدرر").

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٥/٢٤٣.

به ومن "القنية"[١] إن اعتمده المصنّف حتّى أدخله في "متنه"، وأقرّه في "شرحه"، وتبعه الشارح. ١٢

مطلب في التداوي بالمحرَّم

[٤٠٦٧] **قوله:** [٢] ويجوز أن يقال... إلخ[٣]:

أقول: إن كان ابن مسعود رضي الله تعالى عنه قاله وهو يجيز التداوي بمحرَّم فالمحمل هذا، وكان المعنَى أنّ هذا فيه شِفاء، وما فيه شفاء لا يحرم،

حسن وجيه كذلك نقول هاهنا: يجب بعد تعريف المال بما مرّ أن يكون كلّ ما ذكرنا ممّا لا يساوي فلساً مالاً متقوِّماً، أمّا إن كانت أثمانٌ أصغر من فلس كما في ديارنا من وضع ربع الفلس وثُمُن الفلس فلا شكّ وكون الشّرع لم يذكر ما دون فلس لا يستلزم إهدار المالية المتيقِّنة. فهذا ما عندي والعلم بالحق عند ربي والله سبحانه وتعالى أعلم.

("كفل الفقيه الفاهم في أحكام قرطاس الدراهم"، صـ٤٦-٥٨، مطبوعة من دار الكتب العلمية).

(انظر هذه الرسالة مفصّلاً في "الفتاوى الرضوية"، المجلد السابع عشر، كتاب البيوع، باب الربا، من صـ٣٩٥ إلى صـ٥٠٢).

(١) "القنية"، كتاب البيوع، باب فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز بيعه، صـ٣١٤.

(٢) في "ردّ المحتار": ومعنَى قول ابن مسعود رضي الله عنه: ((لَم يَجعَل شفاءكم فيما حرَّم عليكم)) يُحتمَل أن يكون قال ذلك في داء عُرِف له دواءٌ غيرُ المحرَّم؛ لأنّه حينئذ يُستغنَى بالحلال عن الحرام، ويجوز أن يقال: تنكشف الحرمة عند الحاجة، فلا يكون الشِّفاء بالحرام وإنّما يكون بالحلال اهـ. "نور العين".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، مطلب في التداوي بالمحرّم، ١٥/٤٢٠، تحت قول "الدرّ": وردّه في "البدائع"... إلخ.

فهذا لا يحرم للتداوي، وإن كان قاله وهو ينهى عن التداوي بمحرّم فلا مساغ لهذا الحمل، وإنّما المعنَى أنّ هذا حرامٌ، ولا شيء من الحرام شفاء، فهذا ليس فيه شفاء، فما بالكم ترتكبون محرّماً مع أنّه لا يفيدكم ما تريدون، لكنّا رأينا ابن مسعود قاله ناهياً عن التداوي بمحرّم، أخرج محمّد في "كتاب الآثار"(١): قال: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه قال: ((إنّ أولادكم ولدوا على الفطرة فلا تُداوُوهم بالخمر ولا تغذّوهم بها، إنّ الله لَم يجعل الرجس شفاءً، إنّما إثْمهم على من سَقاهم))، فسقط هذا التأويل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٠٦٨] **قوله:** (٢) إلاّ إذا كان وصيّاً(٣): وإذا كان بأمر الوارث كما في "العقود الدرية"(٤) من باب الوصي عن "نهج النجاة"(٥) حيث قال: (إذا كفّن

---

(١) "كتاب الآثار"، باب السكر والخمر، صـ١٩٢.

(٢) في الشرح: المرأةُ إذا كفَّنتْ بلا إذن الوَرَثة كفَنَ مثلِه رجعت في التَّركة، ولو أكثرَ لا ترجِع بشيء، قال رحمه الله تعالى: ولو قيل: ترجع بقيمة كفَنِ المثل لا يبعُد.

في "ردّ المحتار": (قوله: المرأة إذا كفَّنتْ) أي: كفَّنت زوجَها، وعبارة "مجمع الفتاوى" وغيرها: أحد الوَرَثة إذا كفَّن الميت بماله... إلخ، فالمرأة غيرُ قيد. نعم خرَج الأجنبي، فإنّه لا يرجِع كما في "التتارخانية"، أي: إلاّ إذا كان وصيّاً.

(٣) "ردّ المحتار"، باب المتفرّقات، ١٥/٤٤٠، تحت قول "الدرّ": المرأة إذا كفّنت.

(٤) "العقود الدرية"، كتاب الوصايا، باب الوصي، ٢/٣٢٧.

(٥) "نهج النجاة إلى المسائل المنتقاة": لأبي العباس محمد بن كمال الدين بن محمد الشهير بابن حمزة النقيب الحسيني الحنفي (ت١٠٨٥هـ). وقيل: لأبي العباس عز الدين حمزة بن أحمد بن علي الحسيني الشافعي (ت٨٧٤هـ).

("ردّ المحتار"، ٤/٦٦١، و"إيضاح المكنون"، ٢/٦٩٥).

الوارثُ الميتَ من مال نفسه يرجع، والأجنبيُّ لا يرجع، "تتارخانية". ولو كفّن الميت غيرُ الوارث من مال نفسه؛ ليرجع في تركته بغير أمر الوارث فليس له الرجوع أشهَد على الوارث أو لَم يشهد، ولو كفّن الوصي من مال نفسه ليرجع كان له الرُّجوع... إلخ)، لكنّه قال بعد ذلك عند استخراج الحاصل: (هذا كلّه في الوصي والوارث، وأمّا الأجنبي فلا رجوع له مطلقاً إلاّ إذا أذن له الوارث... إلخ).

أقول: وكأنّه أراد بالإذن الأمر كيف! وإنّما هو تلخيص ما مرّ، وإلاّ فإن قال أجنبي للوارث: أريد أن تأذن لي في تكفينه من عندي، فقال الوارث: أحسنت، أو جزاك الله خيراً مثلاً، فكيف يقال: إنّه يرجع لكونه بالإذن!، بل لو أمر الوارث ولم تدلّ قرينة على كونه ديناً مقضياً كأن يأتي إلى صديق أو غني فيقول له: مات فلانٌ، ولا أجد ما أكفّنه به، فكفّنه جزيت خيراً، ففعل تكرّماً ففيم الرجوع؟ وقد اضطربت كلماتهم في رجوع المأمور على آمره إذا أنفق في حاجته بأمره، هل يرجع بلا شرط أمْ لا؟ فراجع "العقود الدرية"، صـ٢٦٢[١]، نسأل الله تعالى التوفيق.

وقد قال في كفالة "العقود"[٢] عن "نور العين"[٣] عن "مجمع الفتاوى": (أمَر أحد الورثة إنساناً بأن يكفّن الميت فكفّن إن أمَره ليرجع عليه يرجع

---

(١) "العقود الدرية"، كتاب الكفالة، ١/٣٠١-٣٠٣.

(٢) المرجع السابق.

(٣) هي "نور العين في إصلاح جامع الفصولين": لمحمد بن أحمد المعروف بنشانجي زاده، (ت١٠٣١هـ). ("كشف الظنون"، ١/٥٦٦).

كما في: أَنفِق في بناءِ داري، وهو اختيار شمس الإسلام، وذكر السرخسي: أنّ له أن يرجع بمنزلة أمر القاضي) اهـ.

قلت: والتعليل دليل التعويل، ثُمّ التقديم، ثُمّ الاختيار من ألفاظ الفتاوى، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٠٦٩] **قوله:** [١]دليلُ التبرُّع[٢]: ثمّ قال[٣]: (وإن قيل: يرجع بقدرِ كفن المثل فله وجهٌ). ١٢

[٤٠٧٠] **قوله:** في "تنقيح الحامديّة" من الوصايا[٤]: باب الوصي، صـ٢٧٢[٥]. ١٢

[٤٠٧١] **قال:** أي: **"الدرّ"**: قيل: ترجِع بقيمة كفَن المثلِ لا يبعد[٦]:

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ولو أكثر لا ترجع بشيء) علّله في "البزازية": بأنّ اختيار ذلك دليلُ التبرّع، وهذا إذا أنفَق الوارث من ماله ليرجِع، وسيذكر المصنّف في باب الوصيّ: أنّه إذا زاد في عدد الكفَن ضمِن الزِّيادة، وإن زاد في قيمته ضمِن الكلَّ، أي: لأنّه صار مشترياً لنفسه فيضمَن مال الميت. وقد حرّرتُ هذه المسألة بما لا مزيد عليه في "تنقيح الحامديّة" من الوصايا.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، ١٥/٤٤٠، تحت قول "الدرّ": ولو أكثر لا ترجع بشيء.

(٣) "البزازية"، كتاب الوصايا، الفصل الرابع، ٦/٤٣٩-٤٤٠، (هامش "الهندية").

(٤) "ردّ المحتار"، ١٥/٤٤٠، تحت قول "الدرّ": ولو أكثر لا ترجع بشيء.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الوصايا، باب الوصي، ٢/٣٢٧.

(٦) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، ١٥/٤٤١.

وكذلك حكم في "البزازية"[1] أوّلاً: (أنّه لا يرجع)، ثمّ قال: (إن قيل: يرجِع بقدر كفن المثل فله وجهٌ)، ومثله في "الخلاصة". ١٢ "عقود"[2].

[٤٠٧٢] **قوله:** [3] به يفتَى[4]:

برمز "بز"[5] للبزدوي، ويأتي[6] في الكفالة. ١٢

[٤٠٧٣] **قوله:** عن "العمادية"♣: وهو الأصحّ، وعليه الفتوى. ١٢

---

(١) "البزازية"، كتاب الوصايا، الفصل الرابع، ٦/٤٣٩-٤٤٠، (هامش "الهندية").

(٢) العقود الدرية"، كتاب الوصايا، باب الوصي، ٢/٣٢٧.

(٣) في الشرح: قال الأسير: اشترِني أو فُكَّني فشراه رجَع بما أدَّى كأنّه أقرضَه.

في "ردّ المحتار": (قوله: رجع بما أدّى) هو مُخالفٌ لما صحَّحه في النَّفَقات، حيث قال نقلاً عن "جامع الفُصولَين": الأسير ومن أخَذه السُّلطان ليصادره لو قال لرجل: خلِّصْني، فدفع المأمورُ مالاً فخلَّصه، قيل: يرجع، وقيل: لا في الصحيح، به يفتَى اهـ. لكن سيأتي في الكفالة قبيل كفالة الرجلين تصحيحُ الأوّل، ومثله في "البزّازية" و"الخانية" وقدمنا في النفقات تأييده، فهما قولان مصحّحان. ثمّ رأيت الجزم بالأوّل في "شرح السير الكبير"، ولم يحك فيه خلافاً فكان هو المذهب فافهم.

(٤) "ردّ المحتار"، باب المتفرّقات، ١٥/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": رجع بما أدّى.

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات، ٢/١٦٢.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، ١٦/١٧٨، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

♣ لَم نعثر على هذه المقولة لعلّ العبارة هكذا: (برمز "بز" للبزدوي، ويأتي في الكفالة عن "العمادية": وهو الأصحّ، وعليه الفتوى)، كما في "ردّ المحتار"، ١٦/١٧٨ عن "العمادية": (من أنّ الأسير لو قال لغيره: خلّصنِي، فدفع المأمور مالاً وخلّصه قال السّرخسيّ: يرجع، وقال صاحب "المحيط": لا، وهو الأصحّ وعليه الفتوى).

[٤٠٧٤] **قوله**: تصحيحُ الأوّل[١]: أي: الرجوع بلا شرط. ١٢

[٤٠٧٥] **قوله**: تصحيحُ الأوّل، ومثله في "البزازية" و"الخانية"[٢]:

أقول: وتقدم[٣] في النفقات عن "الخانية" ما يفيد أنّ ذلك في أمثال النوائب. ١٢

[٤٠٧٦] **قوله**: وقدّمنا في النفَقات تأييده[٤]: عن "الخانية"[٥]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، ١٥/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": رجع بما أدّى.

(٢) المرجع السابق.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٦١٧، تحت قول "الدرّ": وفيه. و١٠/٦١٩، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا في الصحيح.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرّقات، ١٥/٤٤٤، تحت قول "الدرّ": رجع بما أدّى.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، باب النفقة، ١٠/٦١٧، تحت قول "الدرّ": وفيه.

مَا يُبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به

[٤٠٧٧] **قال**: أي: "**الدرّ**": ما يبطُل بالشرط الفاسد[(١)]:

كـ: بعتُك هذا العبد على أن يخدمني شهراً. ١٢

[٤٠٧٨] **قال**: أي: "**الدرّ**": ولا يصحّ تعليقه به[(٢)]:

كـ: بعتُك إن جاء زيدٌ. ١٢

[٤٠٧٩] **قوله**: [(٣)] يبطل تعليقه بالشَّرط فقط[(٤)]:

أي: ولا يفسد بالشرط. ١٢

[٤٠٨٠] **قوله**: [(٥)] وبدون هذا..

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشّرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٦.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: هاهنا أصلان... إلخ) الذي تحصَّل من هذين الأصلين أنّ ما كان مبادَلة مال بمال يفسُد بالشَّرط الفاسد، ويبطُل تعليقه أيضاً لدخوله في التَّمليكات؛ لأنّها أعمّ، وما ليس مبادلة مال بمال: إن كان من التَّمليكات أو التَّقييدات يبطل تعليقه بالشَّرط فقط، وإن لم يكن منهما: فإن كان من الإسقاطات والالتزامات التي يحلف بها يصحّ تعليقه بالملائم وغيره، وإن كان من الإطلاقات والولايات والتحريضات يصحّ بالملائم فقط.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

(٥) في "ردّ المحتار": قول المصنّف: (ولا يصحّ تعليقه به) معطوفٌ على (ما يبطل) عطف تفسير، فالمراد بالشرط التعليقُ به، ويُحتمَل أن يكون قاعدةً ثانيةً معطوفةً

التقدير[1]: -أي: أحد المذكورين، إمّا جعله قاعدةً واحدةً بجعل ما يبطل بالشرط بمعنَى ما لا يصحّ تعليقه به، أو قاعدتين مستقلّتين كما ذكر- لا يصحّ كلام المصنّف؛ لأنّه ح يكون... إلخ. ١٢

[٤٠٨١] **قوله:** أريد بها ما اجتمع فيه الأمران[2]:

وحاصله: يرجع إلى الأمر الأوّل؛ لأنّ كلّ ما يبطل بالشرط الفاسد، فإنّه لا يصحّ تعليقه به. ١٢

على الأُولى على تقدير (ما) أُخرى، أي: وما لا يصحّ تعليقه به كما في قوله تعالى: ﴿وَقُوْلُوْٓا اٰمَنَّا بِالَّذِیْٓ اُنْزِلَ اِلَیْنَا وَاُنْزِلَ اِلَیْكُمْ﴾ [العنكبوت: ٤٦] أي: وما أنزل إليكم، فيكون ما في "المتن" قاعدتين: الأُولى-ما يبطل بالشرط، والثانيةُ- ما لا يصحّ تعليقه به، وبدون هذا التقدير يكون قاعدةً واحدةً أريد بها ما اجتمع فيه الأمران، وذلك خاصّ بالتمليكات التي هي مبادَلة مال بمال، فإنّها تبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقها به، وذلك غيرُ مراد؛ لأنّ المصنِّف عدَّ من ذلك الرَّجعةَ، والإبراءَ، وعزْلَ الوكيل، والاعتكافَ، والإقرارَ، والوقفَ، والتَّحكيمَ، وليس في شيء من ذلك تمليكُ مال بمال، مع أنّ السَّبعة المذكورة لا تبطل بالشرط الفاسد، فتعيّن أن يكون ما ذكره المصنّف قاعدةً واحدةً -هي ما لا يصحّ تعليقه بالشّرط، والعطف للتّفسير كما قلنا، فإنّ جميع ما ذكره المصنّف يبطل تعليقه بالشّرط- أو قاعدتين كما دلّ عليه ذكر الأصلين المذكورين.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

[٤٠٨٢] **قوله**: وذلك[١]: أي: اجتماع الأمرين. ١٢

[٤٠٨٣] **قوله**: يبطل تعليقه[٢]:

وإن كان ممّا لا يبطل بالشرط الفاسد. ١٢

[٤٠٨٤] **قوله**: [٣] ولا عكس[٤]:

فقد يكون شيء لا يصحّ تعليقه بالشرط، ومع ذلك لا يبطل بالشرط الفاسد كالهبة، فلو قال: وهبتُك إن جاء زيدٌ لم يصحّ؛ لكونها تمليكاً، والتمليك لا يحتمل التعليق، ولو قال: وهبتُك هذا العبد بشرط أن لا تستخدمه صحّت الهبة وبطل الشرط. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار": هاهنا أربعة قواعد: الأُولى –ما يبطل بالشرط الفاسد. الثانية– ما لا يصحّ تعليقه بالشّرط، وهاتان المذكورتان هنا. والثالثة– عكس الأُولى، وهي ما يأتي في قول المصنّف: (وما لا يبطل بالشّرط الفاسد... إلخ). والرابعة– عكس الثانية، وهي المذكورة في قول الشارح: (وبقي ما يجوز تعليقه... إلخ). والأُولى داخلة تحت الثانية؛ لأنّ كلّ ما بطل بالشّرط الفاسد لا يصحّ تعليقه به، ولا عكس.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٨، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

[٤٠٨٥] **قوله:** (١) لأنّ... إلخ(٢): لأنّه عدّ من ذلك التمليكات وما كان... إلخ. ١٢

[٤٠٨٦] **قوله:** (٣) فيصلُح مثالاً للشَّيئين(٤):

أقول: لكن سوق عبارته صريحٌ في أنّه مثال للثاني، والنصّ فيه قوله الآتي، صـ٣٥٣(٥): (أنّ ما يصحّ ولا يبطل بالشرط الفاسد لعدم المعاوضة المالية: القرض). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": ثمّ اعلم أنّ قوله: (لا يصحّ تعليقه) ليس المراد به بطلانَ نفس التعليق مع صحة المعلَّق؛ لأنّ ما كان من التمليكات يفسد بالتعليق، بل المرادُ أنّه لا يقبل التعليق بمعنى أنّه يفسد به، فاغتنم تحرير هذا المقام، فإنّ به يندفع كثيرٌ من الأوهام كما يظهر لك في تقرير الكلام.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٨، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

(٣) في الشرح: ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، هاهنا أصلان: أحدهما: أنّ كلّ ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد كالبيع وما لا فلا كالقرض.
في "ردّ المحتار": (قوله: وما لا فلا) أي: وما لا يكون مبادَلةَ مال بمال -بأن كان مبادلة مال بغير مال كالنكاح والطلاق والخُلع على مال ونحوها، أو كان من التبرُّعات كالهبة والوصية- لا يفسُد بالشرط الفاسد. وقوله: (كالقرض) هو تبرّعٌ ابتداءً مبادلةٌ انتهاءً، فيصلُح مثالاً للشَّيئين.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٨، تحت قول "الدرّ": وما لا فلا.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٨٣-٤٨٤.

[٤٠٨٧] **قوله:** (١) فيكون فيها فضلٌ خال عن العوض(٢):

وقدّمنا أوّل الربا صـ٢٧٣(٣): أنّ كلّ شرط كذا فيه فضلٌ خال عن العوض حتّى شرط البيع وشرط الإجارة. ١٢

[٤٠٨٨] **قال:** (٤) أي: **"الدرّ"**: يبطل(٥): أي: يبطل هو بالتعليق. ١٢

[٤٠٨٩] **قوله:** (٦) بشرط...

---

(١) في "ردّ المحتار": وقوله: (كالقرض) هو تبَرّعٌ ابتداءً مبادلةٌ انتهاءً، فيصلُح مثالاً للشَّيئين، وإنّما لم يفسُد ذلك لأنّ الشروط الفاسدة من باب الربا، وهو في المعاوضات المالية لا غيرَ؛ لأنّ الربا هو الفضل الخالي عن العوض، وحقيقة الشروط الفاسدة -كما مرّ- هي زيادةُ ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، فيكون فيها فضْلٌ خال عن العوض وهو الرِّبا، ولا يتصوّر ذلك في المعاوضات الغير المالية ولا في التبَرُّعات، بل يفسُد الشرط ويصحّ التصرُّف، وتمامه في "الزيلعي".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٩، تحت قول "الدرّ": وما لا فلا.

(٣) انظر المقولة [٤٠٣٦] قوله: فيكون فيه فضل خال عن العوض.

(٤) في الشرح: هاهنا أصلان: أحدهما: أنّ كلّ ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد كالبيع وما لا فلا كالقرض. ثانيهما: أنّ كلّ ما كان من التمليكات أو التقييدات كرَجعة يبطل تعليقه بالشرط وإلاّ صحَّ، لكن في إسقاطاتٍ والتزاماتٍ يحلف بهما كحجٍّ وطلاقٍ يصحّ مطلقاً.

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٩.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: يبطل تعليقه بالشرط) أي: المحض كما في "البحر" وغيره. والظاهر أنّه احترازٌ عن التعليق بشرط كائن، فإنّه تنجيز كما في "جامع الفصولين"، قال: ألا ترى أنّه لو قال لامرأته: أنت طالقٌ إن كانت السماء فوقَنا

كائن[1]: أي: شرط قد وقع كما يأتي صـ٣٤٩[2]. ١٢

[٤٠٩٠] **قوله:** ولو قال للخاطب[3]: تفريعٌ على الكائن. ١٢

[٤٠٩١] **قوله:** [4] صحّ التعليق[5]:

أي: صحّ مع التعليق، أي: أنّه يقبل الإيقاع معلّقاً. ١٢

[٤٠٩٢] **قوله:** [6] ولم يظهر... إلخ[7]:

والأرضُ تحتَنا تطلُق للحال، ولو علَّق البراءةَ بشرط كائن يصحّ. ولو قال للخاطب: زوّجتُ بنتِي من فلان فكذَّبه، فقال: إن لم أكن زوّجتُها منه فقد زوّجتُها منك، فقبِل الخاطبُ وظهَر كَذِبُ الأب انعقد.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٥٩، تحت قول "الدرّ": يبطل تعليقه بالشرط.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٤٧٣، تحت قول "الدرّ": أو علّقه بأمر كائن... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٥٩، تحت قول "الدرّ": يبطل تعليقه بالشرط.

(٤) في "ردّ المحتار": (وإلاّ صحّ) أي: إن لا يكن من التمليكات والتقييدات -بأن كان من الإسقاطات المحضة، أو الالتزامات، أو الإطلاقات، أو الوِلايات، أو التحريضات- صحّ التعليق.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٥٩، تحت قول "الدرّ": وإلاّ صحّ.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: يُحلَف بهما) الضمير المثنّى عائدٌ إلى إسقاطات والتزامات. وقوله: (كحجّ وطلاق) لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ. وقوله: (مطلقاً) أي: بشرط ملائم أو غير ملائم، ولم يظهر من كلامه حكمُ ما لا يحلف به من النوعين ولا أمثلتُه، ولم أر من ذكر ذلك. ويظهر لي أنّه كالتمليكات يبطل تعليقه، وأنّ من الأوّل: تسليم الشُّفعة إذا علّق بشرط غير كائن فإنّه فاسدٌ، ويبقى على شفعته كما سنوضحه.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٦٠، تحت قول "الدرّ": يُحلف بهما.

أقول: قصره أوّلاً الحكم بعدم قبول التعليق على التمليك والتقييد، وتصريحه ثانياً بصحّة التعليق في كلّ ما وراءهما ظاهرٌ في أنّ كلّ ما ليس منهما فإنّه يقبل التعليق سواء كان إسقاطاً أو التزاماً يحلف بهما أوْ لا، نعم! ما ذكر بعد الاستدراك فهو لا يفيد الحكم في إسقاط والتزام لا يحلف بهما. ١٢

[٤٠٩٣] **قوله:** ولَم أر من ذكَر ذلك(١):

أقول: هذا عجيبٌ مع أنّه هو الذي ينقل صـ٣٤٨(٢) عن "الخلاصة"، وصـ٣٥٠(٣) عن العيني: أنّ ما لا يحلف به فإنّه لا يصحّ تعليقه به، فكان ما بحث منصوصاً عليه، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٠٩٤] **قوله:** يبطُل... إلخ(٤):

أقول: فيخرج من قول الشارح: (وإلاّ صحّ)، فيجب تخصيصه، ولقد أحسن العلاّمة ط حيث قال(٥) تحت قوله: (وإلاّ صحّ) ما نصّه: (أي: إن لا يكن من التمليكات أو التقييدات بأن كان من الإسقاطات المحضة التِي يحلف بها أو من الإطلاقات أو الولايات أو التحريضات) اهـ. فانظر كيف قيّد الإسقاطات بـ"التي يحلف بها"، وهذا أيضاً يؤيّد ما بحث المحشّي رحمه الله تعالى أنّ

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٦٠، تحت قول "الدرّ": يُحلف بهما.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٤٦٩، تحت قول "الدرّ": لكن تعقبه في "النهر".

(٣) انظر المرجع السابق، ١٥/٤٧٥ تحت قول "الدرّ": وعزل الوكيل.

(٤) "ردّ المحتار "، كتاب البيوع، ١٥/٤٦٠، تحت قول "الدرّ": يُحلف بهما.

(٥) "ط"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ٣/١٣١.

الدليل على وجوب تخصيصه ما سيأتي حاشيةً صـ٣٤٨(١) عن "الخلاصة": أنّ قابلية التعليق إنّما هي فيما يحلف به لا في غيره.

ومثله ما يأتي عن "القنية" صـ٣٥٠(٢)، فكيف يطلق الصحّة في كلّ ما ليس تمليكاً ولا تقييداً سواء كان مما يحلف به أوْ لا، لكن في قصر "الخلاصة" أيضاً نظرٌ حيث نصّ في نفس "الخلاصة"(٣) على تعليق الولاية كالقضاء وغيره مثلاً بالملائم، مع أنّها مما يحلف به، ثُمّ إنّ الشارح نفسه علّل عدم قبول عزل الوكيل والاعتكاف التعليق: بأنّهما ليسا مما يحلف به كما سيأتي صـ٣٥١(٤).... ♣ صـ٣٥٩(٦) عن "العيني" و"الزيلعي": (أنّ مسألة تعليق مختصّ مما يحلف به وبالولايات)، فظهر أنّ الإطلاق الذي يوهمه قوله: (وإلاّ صحّ) غير مراد، وسيأتي صـ٣٥٩(٧): (أنّ كلّ ما هو من الإسقاطات المحضة، فإنّه يجوز تعليقه)، وهو خلاف ما تقرّر هاهنا مما نقلنا من كلام "الخلاصة" والعيني والزيلعي وغيرهم، فليتأمّل، والله الموفّق للصواب. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٦٩، تحت قول "الدرّ": لكن تعقبه في "النهر".

(٢) المرجع السابق، صـ٤٧٥، تحت قول "الدرّ": والاعتكاف.

(٣) "الخلاصة"، كتاب البيوع، الفصل الخامس، ٣/٥٣.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٧٥-٤٧٧.

♣ هنا بياض في نسختنا لعلّه هكذا: (كما سيأتي صـ٣٥١ عن "النهر" و صـ٣٥٩... إلخ).

(٦) المرجع السابق، صـ٥٠٧-٥٠٨.

(٧) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/ ٥٠٧.

[٤٠٩٥] **قوله**: تعليقه[١]: ومؤيّده ما سيأتي[٢] عن "الخلاصة": (أنّ قابليّة التعليق إنّما هي فيما يحلف به لا في غيره). ١٢

[٤٠٩٦] **قوله**: كما سنُوضِحُه[٣]:

سيأتي صـ٣٥٩ [٤] ما يعطي أنّ كلّ ما هو إسقاط محض؛ فإنّه يقبل التعليق على خلاف ما تقرّر هاهنا. ١٢

[٤٠٩٧] **قوله**: [٥] تزيد[٦]: فقد نافت على العشري♣ بما بيّن الشارح والمحشّي رحمهما الله تعالى. ١٢

[٤٠٩٨] **قوله**: [٧] أو هو إضافة[٨]:

---

(١) "ردّ المحتار "، كتاب البيوع، ١٥/٤٦٠، تحت قول "الدرّ": يُحلف بهما.

(٢) انظر المرجع السابق، صـ٤٦٩، تحت قول "الدرّ": لكن تعقبه في "النهر".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٦٠، تحت قول "الدرّ": يُحلف بهما.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ٥٠٨، تحت قول "الدرّ": وتسليم الشفعة.

(٥) في الشرح: فالأوّل أربعةَ عشرَ على ما في "الدرر" و"الكنز" وإجارة "الوقاية".

في "ردّ المحتار": (قوله: على ما في "الدرر"... إلخ) أي: كونها أربعةَ عشرَ مبنِيّ على ما ذكر في هذه الكتب، وأشار به إلى أنّها تزيد على ذلك كما نبّه عليه الشارح بعد.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٦٢، تحت قول "الدرّ": على ما في "الدرر"... إلخ.

♣ هكذا في مخطوطتنا "الجدّ"، لعلّه: (العشرين).

(٧) في الشرح: إذا جاء رأسُ الشّهر فقد آجَرتُك داري بكذا فيصحّ، به يفتَى.

في "ردّ المحتار": (قوله: فيصحّ، به يفتَى) لعلّ وجهه أنّه وقتٌ يجيء لا محالة فلم يكن تعليقاً بخَطَر، أو هو إضافة لا تعليق، والإجارة تقبل الإضافة.

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٦٥، تحت قول "الدرّ": فيصحّ، به يفتى.

أقول: هو الوجه، وفي الأوّل أنّ مجيئه على العاقدين خَطَرٌ لا شكّ. ١٢

[٤٠٩٩] **قوله:** [(١)] مفرَّعة على الثانية[(٢)]: فلا يصحّ تعليقها بالشرط فقط، أي: لا على الأُولى حتّى يلزم بطلانها بالشرط الفاسد بل تصحّ للوكالة بالنكاح، ولا ينافيه ما عن "البزازية"[(٣)]؛ لأنّه في التعليق. ١٢

[٤١٠٠] **قوله:** إجازة البيع مفرَّعة[(٤)]:

فتبطل بالشرط الفاسد، ولا يصحّ تعليقها بشرط. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال ح: ينبغي أن يراد بالإجازة إجازة عقد هو مبادلة مال بمال؛ لأنَّ كلامه فيما يبطل بالشَّرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشَّرط، وذلك خاصٌّ بالمعاوضات المالية، وما ذكره عن "البزازية" من إجازة النكاح صحيح في نفسه، لكنَّه لا يلائم المتن؛ لأنَّ إجازة النكاح مثله، فلا تبطل بالشرط الفاسد وإن لم يصحّ تعليقها به اهـ ملخّصاً. قلت: قد علمت ممّا قرّرناه سابقاً أنّ ما ذكره المصنّف قاعدتان لا واحدة، والفروع التي ذكرها المصنّف بعضها مفرَّعٌ على القاعدتين وبعضُها على واحدة منهما، فمثلُ إجازة النكاح مفرَّعةٌ على الثانية فقط، ومثلُ إجازة البيع مفرَّعةٌ على كلّ منهما، وكأنّ من اقتصر على تصوير الإجازة بالبيع قصد بيان ما تفرَّع على القاعدتين، فافهم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٦٧/١٥، تحت قول "الدرّ": فقصرها على البيع قصور.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ٤٦٦/١٥.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٦٧/١٥، تحت قول "الدرّ": فقصرها على البيع قصور.

[٤١٠١] **قوله:** [١] وما لا يصحّ... إلخ[٢]:

أقول فيه: إنّ الوكالة لا تصحّ مع الهزل ولا تبطل بالشروط الفاسدة كما تقدّم ج٢، صـ٦٩١[٣] من طلاق المكره. ١٢

[٤١٠٢] **قوله:** [٤] المراد بالبراءة هنا براءةُ الإسقاط[٥]:

لا براءة الاستيفاء. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "كافي الحاكم" وغيره: أنّ تعليق الرَّجعة بالشَّرط باطلٌ، ولَم يذكروا أنّها تبطل بالشَّرط الفاسد، وكيف تبطُل به مع أنّ أصلها -وهو النكاح- لا يبطل به؟! وصرّح في "البدائع": بأنّها تصِحّ مع الإكراه، والهَزْل، واللَّعِب، والخطأ كالنكاح. وفي كتب الأصول من بحث الهزْل: أنّ ما يصِحّ مع الهزل لا تُبطِله الشروط الفاسدة، وما لا يصحّ معه تُبطِله اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٦٨/١٥، تحت قول "الدرّ": وأطال الكلام... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطلاق، ١١٧/٩، تحت قول "الدرّ": فإنّ طلاقه صحيح.

(٤) في المتن والشرح: (والإبراء عن الدَّين) لأنّه تمليك من وجه إلاّ إذا كان الشَّرط متعارَفاً، أو علَّقه بأمر كائن كـ: إن أعطيتَه شريكي فقد أبرأتُك، وقد أعطاه صحّ، وكذا بموته، ويكون وصيَّةً ولو لوارثه على ما بحثه في "النَّهر".

في "ردّ المحتار": (قوله: كـ: إن أعطيتَه شريكي... إلخ) هذا ذكره في "الدُّرر" بألفاظ فارسيّة، وفسَّره الواني بذلك. والظاهر أنّ المراد بالبراءة هنا براءة الإسقاط، فيرُدّ عليه ما قبَضه شريكُه، إلاّ أن يكون المراد الإبراء عن باقي الدَّين.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٧٣/١٥، تحت قول "الدرّ": كـ: إن أعطيته شريكي... إلخ.

مطلب: قال لمديونه: إذا مِتّ فأنت بريءٌ

[٤١٠٣] **قوله:** [١] حيث قال... إلخ[٢]: لكن أقرّه في "العقود الدرية" ج٢، صـ٢٦٢[٣]، وراجع "العالمگيرية"، ج٤، صـ١٣٩[٤]. ١٢

[٤١٠٤] **قوله:** [٥] نفس الاعتكاف لا يعلّق.........................

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: على ما بحثه في "النهر") حيث قال بعد مسألة المهر السابقة: وينبغي أنّه إنْ أجازَتْه الورَثة يصِحّ؛ لأنّ المانع من صحّة الوصيّة كونه وارثاً اهـ. وفيه: أنّ المانع كونه مخاطرةً.

(٢) "ردّ المحتار"، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، مطلب: قال لمديونه: إذا مِتّ فأنت بريء، ١٥/٤٧٤، تحت قول "الدرّ": على ما بحثه في "النهر".

(٣) "العقود الدرية"، كتاب الوصايا، ٢/٣١٥.

(٤) "الهندية"، كتاب الهبة، الباب العاشر، ٤/٤٠٢.

(٥) في المتن والشرح: (وعزْلُ الوكيل، والاعتكافُ) فإنّهما ليسا ممّا يُحلَف به، فلم يجز تعليقهما بالشرط.

في "ردّ المحتار" عن "الخانية": الاعتكاف سنّةٌ مشروعةٌ يجب بالنذر، والتعليقِ بالشرط، والشروعِ فيه. ثمّ قال: وأجمعوا أنّ النذر لو كان معلّقاً بأن قال: إن قدِم غائبي، أو شفَى الله مريضي فلاناً فللّه عليّ أن أعتكف شهراً، فعجَّل شهراً قبل ذلك لم يجز. فهذه العبارة دالةٌ على صحّة تعليقه بالإجماع. وهذا الموضع الثالث ممّا أخطؤوا فيه، والخطأ هنا أقبحُ؛ لكثرة الصَّرائح بصحّة تعليقه، وأنا متعجِّبٌ لكونهم تداولوا هذه العباراتِ متوناً وشروحاً وفتاوى، وقد يقع كثيراً أنّ مؤلِّفاً يذكر شيئاً خطأً فينقلونه بلا تنبيه، فيكثُر الناقلون وأصلُه لواحد مخطئ اهـ. وتمامه فيه. وأجاب العلاّمة المقدِسي: بأنّ المراد أنّ نفس الاعتكاف لا يُعلّق بالشرط؛ لأنّه ليس ممّا يُحلَف به، قال في "النهر": وهو مردودٌ بما في هبة "النِّهاية": جملةُ ما لا يصحّ

بالشرط[1]: كأن يقول: إن كان كذا فأنا معتكفٌ لا تعليق إيجاب الاعتكاف، فإنّه صحيحٌ كما صرّحت به الصرائح. ١٢

[٤١٠٥] **قوله:** وهو مردود بما في هبة "النِّهاية"[2]:

فإنّ كلامه في الإيجاب لا في نفس الاعتكاف. ١٢

[٤١٠٦] **قوله:** إن قدم زيد[3]: حيث لا يصحّ، فلا يجب. ١٢

[٤١٠٧] **قوله:** على رواية... إلخ[4]: وهي عدم صحّة التعليق. ١٢

[٤١٠٨] **قوله:** [5] أنّ ما هنا.......................................

تعليقه بالشرط الفاسد ثلاثة عشر، وعدَّ منها تعليقَ إيجاب الاعتكاف بالشرط، ويمكن أن يجاب عنه بأنّ معناه ما إذا قال: أوجبتُ عليّ الاعتكاف إن قدِم زيد، لكنّه خلاف الظاهر، فتدبّره اهـ. ثُمّ قال: والحقّ أنّ كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وإن كانت الأخرى هي التي عليها الأكثر اهـ.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ٤٧٦/١٥، تحت قول "الدرّ": والاعتكاف.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": ثمّ قال: والحقّ أنّ كلامهم هنا محمول على رواية في الاعتكاف وإن كانت الأخرى هي التي عليها الأكثر اهـ. قلت: وفيه نظرٌ؛ لِما علمت من أنّ ما هنا مذكور في المتون والشروح والفتاوى، بل الصَّواب في الجواب أنّه إذا كان كلامهم فيما لا يصحّ تعليقه بالشرط الفاسد علم أنّ مرادهم أنّه لا يصحّ تعليقُ الاعتكاف بالشرط الفاسد لا بمطلق شرط، وإذا أجمَعوا على أنّ

مذكور... إلخ[1]:

فكيف يحمل على رواية شاذة!. ١٢

[٤١٠٩] **قوله**: علم أنّ مرادهم... إلخ[2]:

أقول: إن كان الحاصل: أنّ مرادهم الاعتكاف من القاعدة الأولى-وهو الذي يبطل بالشروط الفاسدة- دون الثانية -وهو الذي يقبل التعليق- فإنّه لا يصحّ قطعاً؛ لأنّ كلّ ما قبل التعليق♣ فإنّه لا يبطل بالشروط الفاسدة كما مرّ[3]، وإن كان الحاصل: أنّ مرادهم جعل الاعتكاف كالولايات لا يصحّ تعليقها إلاّ بالشروط الملائمة، ففيه أنّ الاعتكاف ليس منها ولا من الإطلاقات ولا من التحريضات، فكيف يقتصر صحّة تعليقه على الملائم، بل هو من الالتزامات التي يحلف بها فيجب صحّة التعليق مطلقاً. ١٢

تعليقَ الاعتكاف بشرط ملائم كـ: إنْ شفَى الله مريضي صحيحٌ، كيف يصِحّ حملُ كلامهم هنا على ما يناقضه، ثمّ يعترض عليهم بأنّهم أخطؤوا وتداولوا الخطأ حتّى لا يبقى لأحد ثقةٌ بكلامهم الذي يتوافقون عليه؟! مع أنّا نرُدّ على من خرَج عن كلامهم بما يتداولونه، فإنّهم قُدوتُنا وعُمدتُنا شكَر الله سعيَهم، بل الواجب حملُ كلامهم على وَفْق مَرامهم.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٧٦/١٥، تحت قول "الدرّ": والاعتكاف.

(٢) المرجع السابق.

♣ هكذا في مخطوطتنا "الجد"، لعلّه: (لأنّ كلّ ما يقبل التعليق).

(٣) انظر المرجع السابق، صـ٤٥٨، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

[٤١١٠] **قوله:** على ما يناقضه[1]: وهو عدم قبوله التعليق مطلقاً. ١٢

[٤١١١] **قوله:** [2] الجوابَ الصَّوابَ[3]:

أقول: قد علمت ما في ذلك الجواب، وإلى الله التضرّع لإلهام الصواب. ١٢

[٤١١٢] **قوله:** [4] لا يبطل بالشّروط[5]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٧٦/١٥، تحت قول "الدرّ": والاعتكاف.

(٢) في المتن والشرح: (وعزْلُ الوكيل، والاعتكافُ) فإنّهما ليسا مما يُحلَف به، فلم يجز تعليقهما بالشَّرط، وهذا في إحدى الروايتين كما بسطه في "النهر"، والصَّحيح إلحاق الاعتكاف بالنَّذر. وفي "ردّ المحتار": (قوله: والصحيح إلحاق الاعتكاف بالنذر) أي: في صحّة تعليقه بالشَّرط، وهذا التصحيح مأخوذٌ من قول "النهر": وإن كانت الأخرى هي التي عليها الأكثر، فهو تضعيفٌ للرواية التي مشى عليها أصحاب المتون والشروح، وقد علمت الجوابَ الصَّوابَ.

(٣) "ردّ المحتار"، ٤٧٧/١٥، تحت قول "الدرّ": والصَّحيح إلحاق الاعتكاف بالنذر.

(٤) في "ردّ المحتار": أنّ الوقف يبطل بالشرط الفاسد مع أنّه ليس مبادَلةَ مال بمال، وأنّ المفتَى به جوازُ شرط استبداله، ولا يلزم من ذكر المصنّف له هنا أنّه مما يبطل بالشرط الفاسد؛ لِما قدّمناه غيرَ مرَّة، بل ذكر في "العَزْمية": أنّ قاضي خان صرّح: بأنّه لا يبطل بالشروط الفاسدة، ويمكن التوفيق بينه وبين ما في "الإسعاف" بأنّ الشرط الفاسد لا يُبطِل عقد التبرُّع إذا لم يكن موجبه نقضَ العقد من أصله، فإنّ اشتراط أن تبقى رقبةُ الأرض له، أو أن لا يزول مِلكُه عنها، أو أن يبيعها بلا استبدال نقضٌ للتَّبرُّع.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٤٨١/١٥، تحت قول "الدرّ": والوقف.

وقد جزم المحشّي به، صـ٣٤٤[١]. ١٢

[٤١١٣] **قوله:** أن يبيعها بلا استبدال نقض للتبَرُّع[٢]: كما إذا قال في الهبة: وهبتُك هذه الدار بشرطِ أن لا تخرج عن ملكي، بخلاف ما إذا قال: بشرط أن تخدمنِي سنةً، تأمّل. ١٢ "منحة الخالق"، ج٦، صـ٢٠٣[٣]. ١٢

[٤١١٤] **قوله:** [٤] لأنّه لو كان كذلك لبقي الأجَل[٥]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٤٥٧، تحت قول "الدرّ": هاهنا أصلان... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٨١، تحت قول "الدرّ": والوقف.

(٣) "منحة الخالق"، كتاب البيع، باب المتفرقات، ٦/٣١١، (هامش "البحر").

(٤) في الشرح: وبقي إبطال الأجل، ففي "البزازية": أنّه يبطل بالشَّرط الفاسد.

في "ردّ المحتار": (قوله: ففي "البزازية": أنّه يبطل بالشَّرط الفاسد) بأن قال: كلَّما حلَّ نَجْمٌ ولم تؤدِّ فالمال حالٌّ صحّ وصار حالاًّ، هكذا عبارة "البزازية"، واعترَضها في "البحر": بأنّها سهوٌ ظاهرٌ؛ لأنّه لو كان كذلك لبقي الأجَل، فكيف يقول: صحّ؟!، وعبارة "الخلاصة": وإبطالُ الأجَل يبطل بالشرط الفاسد، ولو قال: كلَّما حلَّ نَجْمٌ... إلخ، فجعلها مسألةً أخرى، وهو الصَّواب اهـ. وذكر العلاّمة المقدسي: أنّ العبارتين مشكلتان، وأنّ الظَّاهر أنّ المراد أنّ الأجل يبطل، وأنّه إذا عُلِّق على شرط فاسد كعدم أداء نجم في المثال المذكور يبطل به الأجل، فيصير المال حالاً اهـ. وحاصله: أنّ لفظ: (إبطال) في عبارتي "البزازية" و"الخلاصة" زائدٌ، وأنّه لا مَدخَل لذكره في هذا القسم أصلاً.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٨٢، تحت قول "الدرّ": ففي "البزازية": أنّه يبطل بالشرط الفاسد.

أي: لو لم يصحّ تعليق إبطال الأجل بالشرط لكان الإبطال باطلاً، فكان الأجل باقياً. ١٢

[٤١١٥] **قوله**: أنّ الأجل يبطل[١]:

أقول: تقدّم حاشيةً آخر صـ٢٦١[٢]: (أنّ التعليق بالشرط صحيحٌ)، ولعلّه لا يظهر فرقٌ بين من تعليقه بالشرط فيصحّ، وتعليق إبطاله بالشرط فيبطل، فإنّ كلّ ما علّق بشرط فقد علّق إبطاله أيضاً بشرط؛ لأنّ بانتفاء الشرط ينتفي المشروط، فلا فرق بين قوله: أجّلتك على أن تؤدّي كلّ نجم كذا وقوله: أجّلتك على أنّك إن لم تؤدّ نجماً فلا أجل، فافهم.

وعبارة "ط"[٣] هكذا: (قوله: "بقي إبطال الأجل" بأن قال المدين: أبطلت الأجل الذي عليّ على أن تهبني كذا، ورضي الدائن، فإنّ الإبطال يبطل ويبقى الأجل، واحترز بالشرط الفاسد عن الصحيح بأن قال: كلّما حلَّ نجمٌ ولم تؤدّ فالمال حالّ صحّ، ويصير المال حالاًّ كما في "الخلاصة") اهـ. فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤١١٦] **قال**: أي: **"الدرّ"**: [٤] (القَرْضُ)[٥]:

---

(١) "ردّ المحتار"، ١٥/٤٨٢، تحت قول "الدرّ": ففي "البزازية": أنّه يبطل بالشرط الفاسد.

(٢) انظر المرجع السابق، ١٥/١٨٦، تحت قول "الدرّ": إن قبل المديون.

(٣) "ط"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ٣/١٣٤.

(٤) في المتن والشرح: (وما) يصحّ و(لا يبطل بالشرط الفاسد) -لعدم المعاوَضة الماليّة- سبعةٌ وعشرون على ما عدَّه المصنّف تبعاً لـ"العيني" -وزِدتُ ثَمانية-: (القَرْضُ).

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٨٤.

أقول: جعله القرض مما ليس فيه معاوضة مالية، إنّما هو بالنظر إلى ابتدائه، وإلاّ فهو مبادلة مالية انتهاءً قطعاً كما قدّمه المحشّي صـ٣٤٥[(١)]، كيف! ولو لَم يكن مبادَلةً أصلاً لَما تحقّق فيه الربا؛ لأنّ الربا -كما في "الهداية"[(٢)]-: (هو الفضل المستَحقّ لأحد المتعاقدين في المعاوَضة الخالي عن عوض شرط فيه) اهـ. وقد قال قبيل باب الربا[(٣)]: (القرض إعارةٌ وصلةٌ في الابتداء حتّى يصحّ بلفظة الإعارة، ولا يملكه من لا يملك التبَرّعَ كالوصي والصبِي، ومعاوضةٌ في الانتهاء) اهـ. ١٢

[مطلب: ما يصحّ ولا يبطل بالشرط الفاسد]

[٤١١٧] **قوله**: [(٤)] فسد الشرط[(٥)]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٥٨، تحت قول "الدرّ": وما لا فلا.

(٢) "الهداية"، كتاب البيوع، باب الربا، ٢/٦١.

(٣) "الهداية"، باب المرابحة والتولية، فصل من اشترى شيئاً... إلخ، ٢/٦٠.

(٤) في "ردّ المحتار": (القرْضُ) كـ: أقرضتُك هذه المائة بشرط أن تَخدُمنِي سنةً، وفي "البزّازية": وتعليق القرض حرامٌ، والشرط لا يلزَم، والذي في "الخلاصة" عن كفالة "الأصل": والقرض بالشرط حرامٌ اهـ "نهر"، أي: فالمراد بالتعليق الشرط. وفي صرف "البزّازية": أقرَضه على أن يُوفيه بـ"العراق" فسد اهـ، أي: فسد الشرط، وإلاّ خالف ما هنا.

(٥) "ردّ المحتار"، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، [مطلب: ما يصحّ ولا يبطل بالشرط الفاسد]، ١٥/٤٨٤، تحت قول "الدرّ": القرض.

قلت: لكن عبارة "الصغرى" لا يحتمل التأويل، فإنّه قال في السفتج: (إنّ القرض بهذا الشرط فاسد)، ونقله في "الفتح"[(١)] عنها وعن غيرها وأقرّه كما يأتي صـ٤٥٨[(٢)]، فليتأمّل، والله تعالى أعلم. فلعلّ الظاهر أنّ في المسألة روايتين. ١٢

[٤١١٨] **قوله:** [(٣)] إذ لو كان الشرط عدمَ تزوُّجها أبداً[(٤)]:

أقول: ويظهر لي: أنّ هذا بخلاف ما إذا أوصى لها بسكنَى داره إن لَم تتزوّج، فإن تزوّجت فلا سكنَى لها؛ فإنّ معناه الوصية لها بالسكنَى ما لَم تتزوّج، فإذا تزوّجت فلا سكنَى لها؛ وذلك لأنّه ليس تعليقاً للوصية بعدم التزوّج، بل تحديد مدّتها إلى وقت عدم التزوّج، فإنّ تمليك المنافع يقبل التوقيت، وينقطع بعض الوقت المحدود بخلاف الوصية بالعين، فإنّ الملك فيها إذا ثبت ثبت ولا يتوقت، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "الفتح"، كتاب الحوالة، ٣٥٦/٦.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ٢٤٢/١٦، تحت قول "الدرّ": وقالوا... إلخ.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "الخانية": لو أوصَى بثُلثه لأمّ ولده إن لم تتزوّج فقبلتْ ذلك، ثمّ تزوّجتْ بعد انقضاء عدّتها بزمان فلها الثُلث بحكم الوصيّة اهـ. مع أنّ الشرط لم يوجد، إلاّ أن يكون المراد بالشرط عدمَ تزوُّجها عَقِبَ انقضاء العدّة لا عدمَه إلى الموت، بدليل أنّه قال: تزوّجتْ بعد انقضاء عدّتها بزمان؛ للاحتراز عن تزوّجها عقبَ الانقضاء اهـ. قلت: ووجهه أنّه إذا مضَت مدّةٌ بعد العدّة ولَم تتزوّج فيها تحقّق الشرط، فلا تبطل الوصيّةُ بتزوّجها بعده؛ إذ لو كان الشرط عدمَ تزوُّجها أبداً لزِم أن لا يوجد شرط الاستحقاق إلاّ بموتها.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ٤٨٨/١٥، تحت قول "الدرّ": والوصية.

[٤١١٩] **قوله:** (١) لو حذف قوله... إلخ(٢):

أقول: كيف يحذفه! مع ما تقدّم(٣) في كلامه، وقدّم(٤) المحشّي عن "الخلاصة" وعن "العينِي"(٥): أنّ قبول التعليق إنّما هو فيما يحلف به. ١٢

[٤١٢٠] **قوله:** (٦) وكذا...

---

(١) في الشرح: بقي ما يجوز تعليقه بالشرط، وهو مختصٌّ بالإسقاطات المحضة التِي يُحلَف بها كطلاق، وعِتاق، وبالالتزامات التي يُحلَف بها كحجّ وصلاة، والتوليات كقضاء وإمارة.

في "ردّ المحتار": (قوله: وهو مختصٌّ بالإسقاطات المحضة التي يُحلَف بها) لو حذَف قوله: (التي يحلف بها) لدخَل الإذنُ في التجارة وتسليمُ الشفعة؛ لكونهما إسقاطاً، ولكن لا يُحلَف بهما، أفاده في "البحر". ويدخل فيه أيضاً الإبراءُ عن الكفالة، فإنّه يصِحّ تعليقه بملائم كما مرّ في الإبراء عن الدَّين.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٥٠٧، تحت قول "الدرّ": وهو مختصّ بالإسقاطات المحضة... إلخ.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٥٩-٤٦٠.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٤٦٩، تحت قول "الدرّ": لكن تعقبه في "النهر".

(٥) انظر المرجع السابق، صـ٤٧٥، تحت قول "الدرّ": وعزل الوكيل.

(٦) في "ردّ المحتار": بقي مما يصحّ تعليقه دعوةُ الولد كـ: إن كانتْ جاريتِي حاملاً فمنّي، وكذا الوصيّةُ، والإيصاءُ، والوكالةُ، والعزْلُ عن القضاء، فهذه نصّ في "البحر" عليها في أثناء شرحها، ونبَّهْنا على ذلك. والإبراءُ عن الدَّين إذا عُلِّق بكائن أو بمتعارَف كما مرَّ. وذكر في "جامع الفصولين": ممّا يصحّ تعليقه إذنُ

الوصيّةُ[1]:

أقول: تأمّله مع الضابطة، فإنّ الوصية تمليكٌ والعزل تقييدٌ، وتقدّم[2]: أنّهما لا يقبلان التعليق. ١٢

ثُمّ ظهر لي ولله الحمد: أنّ المراد بالتعليق من الوصيّة بشرط، انظر ما كتبنا على هامش "البحر"، ج٦، صـ٢٠٤[3]، وأنّ المراد به في العزل الإضافة، فإنّه قال في "البحر"[4]: (إنّ في صحّة تعليق عزل القاضي اختلافاً،

القِنّ، وكذا النكاحُ بشرط علم للحال، وكذا تعليقُ الإمهال، أي: تأجيلُ الدَّين غيرِ القرْض إن عُلِّق بكائن، ولو قال: بعتُه بكذا إنْ رضِي فلانٌ جاز البيع والشرط جميعاً، ولو قال: بعتُه منك إن شئتَ، فقال: قبِلتُ تَمّ البيع.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٥١٢/١٥، تحت قول "الدرّ": بملائم.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ٤٥٩/١٥.

(٣) قال **الإمام أحمد رضا** –رحمه الله تعالى– في **هامش "البحر"** على قول "المنحة": (وتعليقِ الوصية والإيصاء جائزٌ): ["منحة الخالق"، ٣٢٠/٦، هامش "البحر"].

أقول: كيف تعليق الوصية مع أنّه تمليك، وكأنّه أراد الوصية بشرط، ولتراجع "البزازية" ما يأتي صـ٢٠٨ ["البزازية"، ٤٢٣/٤-٤٢٤، هامش "الهندية"]، ويقرّ به أنّ الهبة يجوز تعليقها بشرط ملائم نحو: ووهبتك على أن تقرضنِي كذا، فقد جعل الهبة بشرط تعليقاً، ونقل بعده عن "البزازية" أيضاً إطلاق التعليق عليه، فهذا هو المراد هاهنا. (هامش "البحر"، صـ١٢٣).

(٤) "البحر"، كتاب البيع، باب المتفرقات، ٣٠٧/٦.

ففي "جامع الفصولين": لو قال الأمير: إذا أتاك كتابي هذا فأنت معزول، ينعزل بوصوله، وقيل: لا) اهـ. وهو -كما ترى- إضافة لا تعليق، فكان على العلاّمة المحشّي إسقاطهما من هنا. ١٢

[٤١٢١] **قوله:** والإيصاء[١]:

أقول: أي: بِملائم كما قدّم الشارح صـ٣٤٥[٢] عن "البزازية"، وذلك لأنّ الثلاثة من الإطلاقات. ١٢

[٤١٢٢] **قوله:** والوكالة[٣]: ذكر "جامع الفصولين"[٤] من الوكالة قولين. ١٢

[٤١٢٣] **قوله:** والإبراء عن الدَّين[٥]:

أقول: مرّ صـ٣٤٩[٦] متناً عدّه فيما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه، وتعليله بأنّه تمليكٌ من وجه، وحاشيةً صـ٣٤٥[٧]: أنّه من التمليكات،

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٥١٢، تحت قول "الدرّ": بملائم.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٦٠-٤٦١.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ١٥/٥١٢، تحت قول "الدرّ": بملائم.

(٤) "جامع الفصولين"، الفصل السادس والعشرون، ٢/٢.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٥١٢، تحت قول "الدرّ": بملائم.

(٦) انظر "التنوير"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٧٠-٤٧٣.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٥٩، تحت قول "الدرّ": من التمليكات.

أمّا التعليق "بكائن" فيقبله كلّ شيء؛ لأنّه تنجيزٌ كما تقدّم عن "جامع الفصولين" صـ٣٤٥[١]، وكذا التعارف ربّما يقضي على قضية الأصل كما عرف في البيوع من جواز الشرط المتعارف فلا معنًى بعد الإبراء هنا، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤١٢٤] **قوله**: وكذا النِّكاحُ... إلخ[٢]:

أقول: هذا تعليق بكائن أو مثله؛ لأنّ المجلس يجمع المتفرّقات. ١٢

[٤١٢٥] **قوله**: إن عُلِّق بكائن[٣]:

أقول: فإذَنْ لا يعدّ. ١٢

[٤١٢٦] **قوله**: ولو قال: بعتُه بكذا إن رضي فلانٌ... إلخ[٤]:

أقول: هذا من خيار الشرط كما قدّم المحشّي آخر صـ١٩٠[٥]، ولذا يتوقّف بثلاثة أيّام كما تقدّم[٦] شرحاً عن "الأشباه" و"البحر". ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد... إلخ، ١٥/٤٥٩، تحت قول "الدرّ": يبطل تعليقه بالشرط.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٥١٢، تحت قول "الدرّ": بملائم.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٧١، تحت قول "الدرّ": كخيار الشرط.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٧٠-٦٧١.

[٤١٢٧] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (والوقف)[٢]:

أقول: قدّم الشارح رحمه الله تعالى في الوقف صـ٥٥٦[٣]: (أنّه لا يجوز مضافاً)، والصواب ما بيّنا[٤]، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وما تصحّ إضافته إلى الزَّمان (المستقبَل: الإجارةُ، وفسْخُها، والمزارَعة، والمعامَلة، والمضارَبة، والوكالة، والكفالة، والإيصاء، والوصيّة، والقضاء، والإمارة، والطلاق، والعتاق، والوقف) فهي أربعة عشر.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصحّ تعليقه به، ١٥/٥١٥.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الوقف، ١٣/٣٨٤.

(٤) انظر المقولة [٣٦١٤] قوله: (ولا مضافاً) يعني: إلى ما بعد الموت.

بَابُ الصَّرف

مطلب في حكم بيع فضّة بفضّة قليلة مع شيء آخَر لإسقاط الرِّبا

[٤١٢٨] **قوله:** [١] وأمّا أبو حنيفة[٢]: وكذا أبو يوسف. ١٢

[٤١٢٩] **قوله:** فإنّه مكروه[٣]: أي: تنزيهاً كما سيأتي[٤]. ١٢

[٤١٣٠] **قوله:** ينبغي أن يكون قولُ أبي حنيفة... إلخ[٥]: نصّ البقّالي:

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "الهداية": لو تبايَعا فضّةً بفضّة أو ذهباً بذهب ومع أقلِّهما شيءٌ آخَر تبلُغ قيمتُه باقي الفضّة جاز البيع من غير كراهة، وإن لم تبلغ فمع الكراهة، وإن لم يكن له قيمةٌ لا يجوز البيع؛ لتحقّق الربا؛ إذ الزِّيادة لا يقابلها عوَضٌ، فتكون رباً اهـ. وصرّح في "الإيضاح": بأنّ الكراهة قول محمّد، وأمّا أبو حنيفة فقال: لا بأس. وفي "المحيط": إنّما كرِهه محمّد خوفاً من أن يَألَفه الناس ويستعملوه فيما لا يجوز. وقيل: لأنّهما باشَرا الحيلةَ لإسقاط الربا كبيع العِيْنة فإنّه مكروه اهـ "بحر". وأُورِد: أنّه لو كان مكروهاً لزِم أن يكره في مسألة الدِّرهمين والدينارِ بدرهم ودينارين ولم يذكره. وأجيب عنه بجواب اعترَضه في "الفتح"، ثمّ قال: وغاية الأمر أنّه لم يُنصّ هناك على الكراهة فيه، ثمَّ ذكر أصلاً كليّاً يفيده. وينبغي أن يكون قولُ أبي حنيفة أيضاً على الكراهة كما هو ظاهر إطلاق المصنّف بلا ذكر خلاف اهـ ويأتي الكلام على بيع العِيْنة آخر الباب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، مطلب في حكم بيع فضّة بفضّة قليلة مع شيء آخَر لإسقاط الرِّبا ، ١٥/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": ما يردّه بيت المال.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر المقولة [٤١٣١] قوله: على الكراهة.

(٥) "ردّ المحتار"، باب الصرف، ١٥/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": ما يردّه بيت المال.

أنّ البيوع التي تفعل تحرُّزاً عن الرّبا تكره عند محمّد ولا بأس بها عند الشيخين كما نقله في مداينات "العقود الدرية" صـ٢٠٤[١]. ١٢

[٤١٣١] **قوله**: على الكراهة[٢]:

أقول: هذه الكراهة إن كانت فلا تجاوز كراهة التنزيه، وهذا عند محمّد محرّر المذهب، نصّ في "الجامع الكبير"[٣] الذي هو من كتب ظاهر الرواية: (إذا كانت هذه الدراهم صنوفاً مختلفةً منها ما ثلثاها فضّة ومنها ثلثاها صفرٌ، ومنها نصفها فضّةٌ فلا بأس ببيع إحداها بالآخر متفاضلاً يداً بيد بصرف فضّة هذا إلى صفر ذلك، وبالعكس كما لو باع صفراً وفضّةً بصفر وفضّة، ولا يجوز نسيئةً؛ لأنّه يجمعهما الوزن وهما ثمنان فيحرم النَّسأ، وأمّا إذا باع جنساً منها بذلك الجنس متفاضلاً فلو الفضّة غالبةٌ لا يجوز؛ لأنّ المغلوب ساقط الاعتبار، فكأنّ الكلّ فضّة فلا يجوز إلاّ مثلاً بمثل، ولو الصفر غالباً أو كانا على السواء جاز متفاضلاً صرفاً للجنس إلى خلافه، ويشترط كونه يداً بيد، وعلى هذا قالوا: إذا باع من العَدليات التِي في زماننا واحداً باثنين يجوز يداً بيد) اهـ. نقله في الفصل السادس من كتاب البيوع من "الذخيرة"[٤]، وعنها نقل في "نشر العرف" صـ١٤[٥]، فهذا نصّ صاحب

---

(١) "العقود الدرية"، كتاب المداينات، ٢/٢٤٥.

(٢) "ردّ المحتار"، باب الصَّرف، ١٥/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": ما يردّه بيت المال.

(٣) "الجامع الكبير"، كتاب المضاربة، صـ٣٩٣-٣٩٤، ملخصاً.

(٤) "الذخيرة".

(٥) "مجموعة رسائل ابن عابدين"، الرسالة: نشر العرف... إلخ، ٢/١٢٣.

المذهب، فعليك به، والله تعالى أعلم. ١٢

ومن الدليل عليه ما في "الخانية"[(١)] فصل فيما يكون فراراً عن الربا: (لو كان له على رجل عشرة دراهم مكسّرة إلى أجل، فلمّا حلّ الأجل جاء المديون بتسعة صحاح، وقال: هذه التسعة بتلك العشرة، لا يجوز؛ لأنّه رباً، فإن أراد الحيلة يأخذ التسعة بالتسعة ويبرئه عن الدرهم الباقي، فإن خاف المديون أن لا يبرئه عن الدرهم الباقي يدفع إلى صاحب الدَّين تسعة دراهم صحاح وفلساً أو شيئاً يسيراً عوضاً عن الدرهم الباقي جاز ذلك ويقع الأمن) اهـ. فلو كان هذا مكروهاً تحريماً لَم تتمّ الحيلة، لا كما لا يخفى♣. ١٢

[٤١٣٢] **قوله:** كما هو ظاهر إطلاق المصنّف[(٢)]: يعني: صاحب "الهداية". ١٢

[٤١٣٣] **قوله:** آخر الباب[(٣)]:

حاصله: أنّه مكروهٌ تنزيهاً، وعن أبي يوسف: يؤجر عليه. ١٢

[٤١٣٤] **قال:** أي: **"الدر"**: [(٤)]دليلَهما[(٥)]: أي: دليل الصاحبين. ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب البيع، فصل فيما يكون فراراً عن الربا، ١/٤٠٨.

♣ هكذا في مخطوطتنا "الجدّ"، لعلّه: (لم تتمّ الحيلة، كما لا يخفى).

(٢) "ردّ المحتار"، باب الصَّرف، ١٥/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": ما يردّه بيت المال.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن والشرح: (ويجب) على المستقرض (ردّ) مثل (أفْلس القرض إذا كسدت) وأوجب محمد قيمتها يوم الكساد، وعليه الفتوى، "بزازية"، وفي "النهر": وتأخير صاحب "الهداية" دليلَهما ظاهر في اختيار قولهما.

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصَّرف، ١٥/٥٦٢.

[٤١٣٥] **قال**: أي: **"الدرّ"**: في اختيار قولهما[١]:

وهو إيجاب القيمة دون المثل. ١٢

مطلب في بيع العينة

[٤١٣٦] **قوله:** [٢] لِمَا فيه من الإعراض عن مبرّة القرض[٣]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

وأقرّه عليه في "البحر"[٤] و"النهر"[٥] و"الدرّ"[٦] و"الشرنبلالية"[٧] وغيرها[٨]، وقال أيضاً في "فتح القدير"[٩]: (قال أبو يوسف: لا يكره هذا

---

(١) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصَّرف، ١٥/٥٦٢.

(٢) في "ردّ المحتار": عن أبي يوسف: العينة جائزة مأجور من عمل بها، كذا في "مختار الفتاوى"، "هندية". وقال محمد: هذا البيع في قلبي كأمثال الجبال، ذميم اخترعه أَكَلَةُ الربا، وقال عليه الصلاة والسلام: ((إذا تبايعتم بالعين واتبعتم أذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوّكم))، قال في "الفتح": ولا كراهة فيه إلاّ خلاف الأَولى؛ لِمَا فيه من الإعراض عن مبرّة القرض.

(٣) "ردّ المحتار"، باب الصرف، مطلب في بيع العينة، ١٥/٥٦٨-٥٧٢، تحت قول "الدرّ": في بيع العِينة.

(٤) "البحر"، كتاب الكفالة، فصل لو أعطى المطلوب الكفيل، ٦/٣٩٥.

(٥) "النهر"، كتاب الكفالة، ٣/٥٧٥.

(٦) انظر "الدرّ"، كتاب الكفالة، ١٦/١٦١-١٦٢.

(٧) "الشرنبلالية"، كتاب الكفالة، ٢/٣٠٤-٣٠٥، (هامش "الدرر").

(٨) "ط"، كتاب البيوع، باب الصرف، ٣/١٤٢-١٤٣.

(٩) "الفتح"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤.

البيع؛ لأنّه فَعله كثيرٌ من الصحابة رضي الله تعالى عنهم وحمدوا على ذلك ولـم يعدّوه من الربا) اهـ.

أقول: قول أبي يوسف: "فَعله كثيرٌ من الصحابة رضي الله تعالى عنهم" مرسل أصوليّ فإنّه عندنا ما لم يتصل سنده مطلقاً، والفرق بين أنواعه وتسميتُها مرسلاً ومنقطعاً ومقطوعاً ومعضلاً مجرّد اصطلاح من المحدّثين لإفادة ما يقع فيه من الصّور، أمّا الحكم فمتّحد عندنا وهو القبول إذا كان من ثقة كما حقّقناه[1] في كتابنا: "منير العين في حكم تقبيل الإبهامين" ١٣١٣هـ، ونصّ عليه في "مسلّم الثبوت"[2] وغيره، وأيّ ثقة أوثق تريد من أبي يوسف! فإذا صحّ عن كثير من الصحابة رضي الله تعالى عنهم فعلُه ومدحُه لا يعدل عنه؛ لأنّ مذهب إمامنا رضي الله تعالى عنه تقليدهم رضي الله تعالى عنهم، وقد أمرَنا رسولُ الله صلى الله تعالى عليه وسلم باقتدائهم.

أمّا الحديث: ((إذا تبايعتم بالعينة)) رواه أحمد وأبو داود والبزار وأبو يعلى والبيهقي[3] عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما، قال ابن

---

(١) انظر "الفتاوى الرضوية"، ٥/٤٤٨-٤٥٠.

(٢) انظر "مسلم الثبوت" مع شرحه "فواتح الرحموت"، الأصل الثاني: السنة، مسألة في الكلام على المرسل، ٢/٢١٦.

(٣) أخرجه أحمد في "مسنده"، (٥٠٠٧)، ٢/٢٩٠، وأبو داود، في "سننه"، (٣٤٦٢)، كتاب الإجارة، ٣/٣٧٨، والبزار في "مسنده" (٥٨٨٧)، ٢/٢٤٨، (الشاملة)، وأبو يعلى في "مسنده"، (٥٦٣٣)، ٥/١٢٣، بألفاظ متقاربة. والبيهقي في "السنن الكبرى" (١٠٧٠٣)، كتاب البيوع، ٥/٥١٦-٥١٧.

حجر[1]: (سنده ضعيف وله عند أحمد إسناد آخر أمثل من هذا) اهـ.

وفي سنده[2] أبو عبد الرحمن الخراساني إسحاق بن أسيد الأنصاري، قال ابن أبي حاتم[3]: (ليس بالمشهور وقال أبو حاتم: لا يشتغل به) وقال الذهبي[4]: (جائز الحديث) ثمّ أعاده في الكنى فعدَّ الحديث من مناكيره[5]، وقال في "التقريب"[6]: (فيه ضعف) اهـ. وبالجملة لا ينزل عن درجة الحسن، وقد رمز الإمام السيوطي في "الجامع الصغير"[7] لـ"حسنه"، وجاء من طرق كثيرة عقد لها البيهقي[8] باباً في "سننه" وبيّن عللها.

قلت: وظاهر كلام "الفتح" أنّ محمَّداً احتجّ بهذا الحديث فإذا هو صحيح ولا شكّ؛ لأنّ المجتهد إذا استدلّ بحديث كان تصحيحاً له كما

---

(١) انظر "فيض القدير"، تحت الحديث: ٥١٤، ٤٠٣/١، و"الدراية" في تخريج أحاديث "الهداية"، الجزء الثاني، صـ١٥١.

(٢) أي: في سند "أبي داود".

(٣) "ميزان الاعتدال"، باب الكنى، رقم النام: ١٠٨١٢، ٥٠٣/٤.

(٤) "ميزان الاعتدال"، حرف ألف، من اسمه: إسحاق، رقم النام: ٨٨٩، ٢٠٩/١.

(٥) "ميزان الاعتدال"، باب الكنى، ٥٠٣/٤.

(٦) "التقريب"، حرف الألف، ٤٢/١، رقم النام: ٣٧٠.

(٧) انظر "الجامع الصغير"، حرف الألف، تحت الحديث: ٥١٤، صـ٣٧.

(٨) انظر "السنن الكبرى"، كتاب البيوع، باب ما ورد في كراهية التابع بالعينية، ٥١٦/٥-٥١٧.

أفاده المحقّق حيث أطلق في "التحرير"(١) وغيره في غيره(٢)، وعلى كلّ فليس في الحديث ما يدلّ على منعه، ألَا ترى إلى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم معه!: ((وأخذتم أذناب البقر)) أي: حرثتم وزرعتم كما فسّره به في "الفتح"(٣) قال: (لأنّهم حينئذٍ يتركون الجهاد وتألف النفس الجبن) اهـ، بل هو في نفس رواية "د" بلفظ(٤): ((أخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد)) الحديث، ومعلوم أنّ الزرع غير منهي عنه بل هو أفضل وجوه الكسب بعد الجهاد عند الجمهور، وقيل: التجارة ثم الزراعة ثم الصناعة كما في "وجيز الكردري"(٥)، لا جرمَ لمّا احتجّ في "العناية"(٦) بالحديث على ذمّه قال العلامة سعدي أفندي(٧): (أقول: لو صحّ ذلك تكون الزراعة مذمومةً أيضاً) اهـ. ولم يعلل الكراهة في "الهداية"(٨) و"التبيين"(٩)

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل فيما يدخل في البيع، ١٤/١٩٥، تحت قول "الدرّ": وخصّه بالثمر، (عن "التحرير").

(٢) "البحر"، كتاب البيع، فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار، ٥/٥٠٠.

(٣) "الفتح"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤.

(٤) أخرجه أبو داود في "سننه" (٣٤٦٢)، كتاب الإجارة، باب في النهي عن العينة، ٣/٣٧٨.

(٥) "البزازية"، كتاب الكراهية، نوع في المسجد، ٦/٣٥٨.

(٦) "العناية"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤، (هامش "الفتح").

(٧) "الحواشي السعدية"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤، (هامش "الفتح").

(٨) "الهداية"، كتاب الكفالة، ٢/٩٤.

(٩) "التبيين"، كتاب الكفالة، فصل ولو أعطى المطلوب الكفيل... إلخ، ٥/٥٤.

و"الدرّ"[١] وغيرها إلاّ بالإعراض عن مبرة الإقراض، زاد في "الهداية"[٢]: (مطاوعةً لمذموم البخل).

وأنت تعلم أنّ الإعراض عن المبرة لا توجب كراهة تحريم ولذا قال في "الفتح"[٣]: (لا بأس في هذا فإنّ الأجل قابلَه قسطٌ من الثمن، والقرض غير واجب عليه دائماً بل هو مندوب) اهـ. وقال في "العناية"[٤]: (الإعراض عن الإقراض ليس بمكروه والبخل الحاصل من طلب الربح في التجارات كذلك، وإلاّ لكانت المرابحة مكروهةً) اهـ.

أقول: بل ليست التجارة إلاّ أن تبغوا فضلاً من ربّكم، والمماكسة في المبايعة مسنونة، وقد قال صلى الله تعالى عليه وسلم: ((المغبون لا محمود ولا مأجور))، رواه أصحاب السنن[٥] عن الحسين بن علي، والطبراني في "الكبير"[٦] عن الحسن بن علي، والخطيب[٧] عن سيدنا علي كرّم الله تعالى وجوههم الكرام، فغاية ما فيه كراهة التنزيه وإلاّ فقد صحّ أنّ الصحابة فَعلوه

---

(١) انظر "الدر"، كتاب الكفالة، ١٦/١٦٢.

(٢) "الهداية"، كتاب الكفالة، ٢/٩٤.

(٣) "الفتح"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤.

(٤) "العناية"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٣، (هامش "الفتح").

(٥) ذكره المتقي الهندي في "كنز العمال" (٩٢٨٣)، كتاب البيوع، الفصل الثاني، الجزء الرابع، ٢/١٠، وانظر "فيض القدير"، تحت الحديث: ٩٢٢٦، ٦/٣٥٦.

(٦) أخرجه الطبراني في "الكبير"، (٢٧٣٢)، ٣/٨٣.

(٧) "تأريخ بغداد"، ٤/٤٣٤، الحديث: ٢٢١٧.

وحمدوه، وفي "حاشية الفاضل عبد الحليم" معاصر العلامة الشرنبلالي رحمهما الله تعالى على "الدرر"[1]: (والمروي عن أبي يوسف أنّه قال: العينة جائزة مأجورة لمكان الفرار فيها عن الحرام، والاحتيال للفرار عن الحرام مندوب ولأنّه فَعله كثيرٌ من الصحابة وحمدوا ذلک) اهـ. وظاهر سياقه أنّ جملة "والاحتيال للفرار عن الحرام مندوب" من كلام الإمام أبي يوسف رحمه الله تعالى، والله تعالى أعلم، هذا أحد الدلائل عليه.

والثاني: تصريحهم قاطبةً أنّ القدر والجنس إذا عدم أحدُهما حلّ الفضل، ومعلوم قطعاً أنّ الدينار والدرهم أو الدينار والفلس لا يتجانسان فيجب الحلّ فمِن أين تأتي كراهة التحريم؟.

وتحقيقه أنّ للتفاضل أربع صور:

الأول: أن يكون الأكثر مالية هو الأكثر قدراً.

والثاني: أن يكون أقلّ ولكن مالية بعد زائدة بل أضعاف مضاعفة كالجنية مع الرُبية[2].

والثالث: أن يكون أقلّ إلى حدٍّ تنقص ماليته أيضاً من البدل. والرابع: أن يقلّ إلى أن يتساوى الماليتان.

وهم قاطبةً قالوا عند اختلاف الجنس حلّ التفاضل ولم يقيدوه بشيء من الصور أصلاً فيعمّها جميعاً، ولو كانت ثَمّ كراهة تحريم لم تحلّ إلاّ

---

(١) "حاشية عبد الحليم على الدرر"، كتاب الكفالة، ٢/٦٩٩.

(٢) أي: روپیہ.

صورة واحدة من الأربع وهي الرابعة، ثمّ هنا وجه آخر أن يكون جنسان متحدي المالية عند اتّحاد القدر، وهم قد حكموا بحلّ التفاضل وهو يستلزم التفاضل في المالية فوجب حلّه.

والثالث: قوله صلى الله تعالى عليه وسلم[1]: ((إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم))، فمن ذا الذي يعدّه معصيةً ومكروهاً تحريماً مع إذن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فيه!.

والرابع: ما قدمنا[2] آنفاً عن "الخانية" أنّه يدفع فلساً عوضاً عن الدرهم فيجوز ذلك ويقع الأمن وأيّ أمنٍ بعد حصول المعصية؟!.

والخامس: ليس التفاضل بين درهم ودينار أو فلس ودينار مثلاً إلاّ بالمالية، فإن كان ذلك موجباً لكراهة التّحريم؛ لأنّه حصل لأحد العاقدين أكثر وأربح ممّا حصل للآخر فأربى هذا عليه يجب أن يكون مساواة الجيّد والرديّ وزناً مكروهاً تحريماً إذا أربى الجيّد على الردي بما لا يتغابن فيه الناس كأن تكون ماليتُه ضعف ماليته أو أضعافها؛ لأنّ موجبها المذكور حاصل هاهنا أيضاً قطعاً، والشيء لا يتخلّف عن موجبه مع أنّ المساواة هو المأمور به شرعاً، وكذلك ما زاد بالصّناعة حتى صارت قيمتُه أضعاف قيمة

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنّفه" (٤)، كتاب البيوع والأقضية، في الحنطة بالشعير... إلخ، ومسلم في "صحيحه" (١٥٨٧)، كتاب البيوع، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، صـ٨٥٦، بتصرف يسير، ٥/٧٠، و"البحر"، كتاب البيوع، باب الربا، ٦/٢٢١.

(٢) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧/٤٦٤-٤٦٥.

ما يساويه وزناً من التبر أو الدراهم يكون التساوي فيه موجب لما أوجبتم به كراهة التحريم مع أنّه هو الواجب شرعاً، فإذن يكون الشرع قد أوجب ما هو معصية؛ فإنّ المكروه تحريماً منهي عنه وارتكابه إثمٌ ومعصيةٌ وإن كانت صغيرةً كما نصّ عليه في "البحر"[1] و"الدر"[2] وغيرهما، وبالاعتياد يصير كبيرةً، ولا شكّ أنّ الشرع متعالٍ عن أن يأمرَ بمعصيةٍ ويوجب ارتكاب إثمٍ بخلاف المكروه تنزيهاً؛ فإنّه من المباح وليس من المعصية قطعاً، وربّما يتعمّده الأنبياء عليهم الصلاة والسلام بياناً للجواز، وقد زلّت قدمُ ذاك اللكنوي[3] في "رسالته"[4] في الدخان فجعل المكروه تنزيهاً من المعاصي

---

(١) لم نعثر عليه.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) هو محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات، عالم بالحديث والتراجم، من فقهاء الحنفية، (ت١٣٠٤هـ). من كتبه: "الآثار المرفوعة في الأخبار الموضوعة" و"الفوائد البهية في تراجم الحنفية"، "التعليقات السنية على الفوائد البهية"، "الرفع والتكميل في الجرح والتعديل"، "مجموعة الفتاوي"، "نفع المفتي والسائل بجمع متفرقات المسائل"، "التعليق الممجَّد على موطأ الإمام محمد الشيباني"، "طرب الأماثل بتراجم الأفاضل"، "إنباء الخلان بأنباء علماء هندستان". ("الأعلام" للزركلي، ٦/١٨٧).

(٤) "مجموعة رسائل اللكنوي"، الرسالة: ترويح الجنان بتشريح حكم شرب الدخان"، ٢/٢٥٦.

والإصرار عليه من الكبائر، وهذه مزلّة فاحشة بيّنتُ[1] عوارَها في رسالة مستقلة سميتُها: "جمل مجلية أنّ المكروه تنزيهاً ليس بمعصيّة"[2]١٣٠٤هـ، والاعتذار بأنّ الشرع أهدر اعتبار المالية عند اتحاد الجنس لا يجدي نفعاً؛ فإنّ ذلك أوّل الكلام أن لو كان الإرباء في المالية موجب المعصية في نظر الشرع فلِم أهدر اعتبارها مع ما فيه من إبطال مقصد نفسه أعني: الشرع وهو صيانة أموال الناس وإنّما الأموال بالمالية، وفيه إيصال أكلة الربا إلى قصدهم الفاسد؛ فإنّ غرضهم إنّما يتعلق بالمالية فإذا أربوا فيها فَقَدْ فازوا بمرادهم، ولا نظر لهم إلى زيادة الوزن وقلّته، فتبيّن أنّ الإرباء في المالية لا نظرَ إليه للشرع ولا يمكن أن يوجب كراهة تحريم أصلاً وهو المقصود.

والسادس: طفحت المتون قاطبةً بجواز بيع فلس بفلسين، وقال في "البحر"[3]: (ليس مرادهم خصوص بيع الفلس بالفلسين بل بيان حلّ التفاضل حتى لو باع فلساً بمائة على التعيين جاز عندهما) أي: عند الشيخين رضي الله تعالى عنهما، وأيّ نصٍ تريد أنصّ من هذا على حلّ التفاضل بالمالية! والحمد لله، نعم! الحلّ قد يجامع كراهة التنزيه كما نصّوا عليه.

السابع: العينة المذكورة فإنّما مبناها على التفاضل في المالية ولا يتقيّد

(١) انظر "جمل مجلية أنّ المكروه تنزيهاً ليس بمعصية"، صـ٣٩، (مخطوط).

(٢) "جمل مجلية أنّ المكروه تنزيهاً ليس بمعصية": للإمام أحمد رضا خان البريلوي الحنفي الماتريدي القادري (ت١٣٤٠هـ).

(٣) "البحر"، كتاب البيع، باب الربا، ٦/٢١٩.

بنحو عشرة باثنى عشر أو ثلاثة عشر كما في "الخانية"[1] أو خمسة عشر كما في "الفتح"، بل صوّرت بصورة الضّعف، أيضاً قال في "الفتح"[2] من صور العينة: (أن يبيع متاعه بألفين من المستقرض إلى أجل ثمّ يبعث متوسطاً يشتريه لنفسه بألف حالّةً ويقبضه ثم يبيعه من البائع الأوّل بألف ثمّ يحيل المتوسط بائعه على البائع الأوّل بالثمن الذي عليه وهو ألف حالّةً فيدفعها إلى المستقرض ويأخذ منه ألفين عند الحلول) اهـ، وإذ جاز ضعف جازت الأضعاف.

أقول: ولا يلزم التوسّط بل له أن يبيعه من المستقرض بألفين فيبيعه المستقرض في السّوق بألف كيلا تعود العين إلى المقرِض فيكون مكروهاً تحريماً في بحث المحقّق وإن كان فيه للكلام مجالٌ؛ فإنّ شراء ما باع بأقلّ ممّا باع جائز عند توسّط ثالث بالإجماع، ولم يذكروا فيه تأثيماً وقد تقدّم[3] عن فقيه النفس في حِيَل الفرار عن الحرام، وأنّى تتمّ الحيلة مع بقاء المعصية، لا جرم قال العلامة عبد الحليم في "حواشي الدّرَر"[4]: (الظاهر كراهة تنزيه سواء كان في صورة عود كلّ المدفوع أو بعضه إلى الدافع أو لا) تدبّر.

---

(١) "الخانية"، كتاب البيع، فصل فيما يكون فراراً عن الربا، ١/٤٠٨.

(٢) "الفتح"، كتاب الكفالة، ٦/٣٢٤

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، ١٧/٤٦١-٤٦٥.

(٤) "حاشية عبد الحليم على الدرر"، كتاب الكفالة، ٢/٦٩٩.

والثامن: شَرطوا الجواز شراء الوصي مال اليتيم لنفسه أو بيعه مال نفسه له الخيرية لليتيم وجعلوها في العقار بالضعف وفي غيرها بمثلٍ ونصفٍ كما في "الخانية"[1] و"الهندية"[2]، وشرطوا الجواز بيعه مال اليتيم من أجنبي إن لم تكن للصغير حاجة إلى ثمنه ولا على الميت دين لا وفاء له إلاّ به أن يبيعه بضعف القيمة، قال في "الهندية"[3] عن "محيط السرخسي": (وعليه الفتوى)، فهذا تفاضل في المالية مأمور به من جهة الشرع.

والتاسع: ما تقدّم[4] عن "الفتح" وغيره من المعتمدات من قوله: (لو باع كاغذة بألف يجوز ولا يكره).

والعاشر: في باب الربا من "ردّ المحتار"[5] عن "الذخيرة": (إذا دفع الحنطة إلى خباز جملةً وأخذ الخبز مفرقاً ينبغي أن يبيع صاحب الحنطة خاتماً أو سكّيناً من الخباز بألف منّ مِن الخبز مثلاً... إلخ) وأين يقع سكين من ألف منّ من الخبز!؟ ونظائر هذا لو سردناها لم نستطع إحصائها وإنّما تنزّلنا بعد السادس إلى هنا؛ لأنّ كلامهم في المضموم مع الأقلّ مطلق من أن يكون من الأثمان أو الأعيان ومن الأموال الربوية أو من غيرها، فهذا غاية

---

(١) "الخانية"، كتاب الوصايا، فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم... إلخ، الجزء الثاني، ٢/٤٣٩.

(٢) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب السابع عشر ، ٣/١٧٥-١٧٦.

(٣) المرجع السابق، صـ١٧٦.

(٤) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، باب الربا، ١٧/٤١٦.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، باب الربا، ١٥/٢٧٠، تحت قول "الدرّ": الأحسن... إلخ.

تحقيق المسألة[1].

[٤١٣٧] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: ويأتي متناً[3]:

لَم يزدِا فيه[4] على: (أنّه إن كذَّبه لزم البيع، وإلاّ لا). ١٢

[٤١٣٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: في الإقرار[5]: فصل الاستثناء. ١٢

مطلب في بيع التلجئة

[٤١٣٩] **قوله:** [6] وشرطه: أن يكون صريحاً مشروطاً... إلخ[7]:

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، باب الربا، الرسالة: كفل الفقيه الفاهم في أحكام قرطاس الدراهم، ١٧/٤٦٦-٤٧٧.

(٢) في الشرح: وبيع التلجئة، ويأتي متناً في الإقرار، وهو: أن يُظهِرا عقْداً وهما لا يُريدانه، يُلجَأ إليه لخوف عدوّ، وهو ليس ببيع في الحقيقة، بل كالهَزْل كما بسطتُه في آخرِ شرحي على "المنار".

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٧٢.

(٤) انظر "التنوير" و"الدرّ"، كتاب الإقرار، باب الاستثناء، ٨/٤٣٣، (دار المعرفة).

(٥) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٧٢.

(٦) في "ردّ المحتار": والهزل -كما في "المنار"-: هو أن يراد بالشيء ما لَم يوضع له ولا ما يصلُح اللفظ له استعارةً، وهو ضدّ الجِدّ، وهو أن يراد ما وضع له أو ما صلَح له، وإنّه ينافي اختيار الحكم والرضا به، ولا ينافي الرضا بالمباشرة واختيار المباشرة، فصار بمعنى خيار الشرط في البيع. وشرطه: أن يكون صريحاً مشروطاً باللسان، أي: بأن يقول: إنّي أبيع هازلاً، إلاّ أنّه لا يُشترَط ذكره في العقد بخلاف خيار الشرط.

(٧) "ردّ المحتار"، مطلب في بيع التلجئة، ١٥/٥٧٢، تحت قول "الدرّ": بل كالهزل.

أقول: أو معلوماً معهوداً بالعرف، فإنّ المعروف كالمشروط كما ذكرنا صورته في كتاب الشركة من "فتاوانا"[1] بتوفيق الله تعالى. ١٢

[٤١٤٠] **قوله:** [2] بناء العقد على المواضعة يفسد البيع[3]:

أقول: أي: يبطل كما يأتي[4] التصريح به عن "الخانية"، ويدلّ عليه ما للمحشّي: (أنّه لا يملك بالقبض)، وما يأتي[5] عن "الخانية": أنّه لا ينفذ إعتاق المشتري ولو بعد القبض، والنصّ ما يأتي[6] عن "الأصل": (أنّه باطل، وبيع المكره فاسد). ١٢

لكن انظر ما سيذكر المحشّي آخر الصفحة القابلة، صـ٣٨٠[7]، وزيادة الكلام على صـ١٠[8]. ١٢

---

(١) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الشركة، ٩١/١٦.

(٢) في "ردّ المحتار": قال في "المنار": فإن تواضعا على الهزْل بأصل البيع واتّفقَا على البناء -أي: بناء العقد على المواضعة- يفسُد البيع لعدم الرضا بالحكم، فصار كالبيع بشرط الخِيار المؤبَّد، أي: فلا يملك بالقبض. وإن اتّفقا على الإعراض -أي: بأن قالا بعد البيع: قد أعرضنا وقت البيع عن الهزل إلى الجِدّ- فالبيع صحيحٌ والهزل باطلٌ.

(٣) "ردّ المحتار"، باب الصَّرف، ٥٧٣/١٥، تحت قول "الدرّ": بل كالهزل.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ٥٧٥، تحت قول "الدرّ": ملخّصه: أنّه بيع منعقد غير لازم.

(٥) انظر المرجع السابق.

(٦) انظر المرجع السابق.

(٧) انظر المرجع السابق.

(٨) انظر المرجع السابق، كتاب البيوع، ٢٩/١٤-٣١، تحت قول "الدرّ": ولم ينعقد مع الهزل.

[٤١٤١] **قوله:** [١] وهما اعتبرا المواضعة... إلخ[٢]:

لا يذهب عنك أنّ قولهما فيما علم تقدّم تواضعهما على الهزل، فالمواضعة الثابتة لا تزول بادّعاء أحدهما الإعراض عندهما، وهو الذي رجّحه المحقّق في "التحرير" كما يأتي[٣]، بخلاف ما إذا عقدا عقداً ثُمّ ادّعى أحدهما المواضعة فلا تقبل اتّفاقاً ما لَم يبرهن؛ لأنّه يسعى في نقص[٤] ما تَمّ من جهته. نعم! لو اتّفقا على أنّهما كانا تواضعا كان الحكم كما فصل، وبه ظهر ما إذا تبايعا ثمّ مات البائع مثلاً فادّعى ورثته أنّ البيع كان تلجئةً وأقاموا البيّنة على إقرار البائع أنّ البيع كان تَلجئةً لا تقبل؛ لأنّه لا يزيد على أن يدّعي ذلك البائع نفسه فلا يقبل؛ إذ لا عذر لمن أقرّ كما يأتي شرحاً صـ٧٢١ [٥]، نعم! أقاموا البيّنة على إقرار المشتري أنّه كان تلجئةً يكون دفعاً لدعوى

---

(١) في "ردّ المحتار": وإن اتّفقا على أنّه لم يحضُرهما شيءٌ عند البيع من البناء والإعراض، أو اختلفا في البناء على المواضعة والإعراض عنها فالعقد صحيحٌ عنده في الحالين خلافاً لهما، فجعَل صحّة الإيجاب أَولى؛ لأنّها الأصل، وهما اعتبَرا المواضعةَ إلاّ أن يوجد ما يناقضها، أي: كما إذا اتّفقا على البناء.

(٢) "ردّ المحتار"، باب الصَّرف، ١٥/٥٧٣، تحت قول "الدرّ": بل كالهزل.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصَّرف، ١٥/٥٧٧-٥٧٨، تحت قول "الدرّ": ولو لم تحضرهما نيّة فباطل... إلخ.

(٤) هكذا في نسختنا "الجد"، لكن في "الفتاوى الرضوية"، ١٨/٧١٧: (لأنّه يسعى في نقض ما تَمّ من جهته).

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الإقرار، فصل في مسائل شتّى، ٨/٤٥٩، (دار المعرفة).

المشتري كما لا يخفى، والله تعالى أعلم.

[٤١٤٢] **قوله:** [(١)] صحّة الإجازة مبنيّةٌ على أنّها تكون بيعاً... إلخ[(٢)]:

أقول: هذا لا مساغ له، فإنّهم قد صرّحوا أن لو تزوّج صبيّ حيث لا وليّ، أو طلّق ثمّ قال بعد بلوغه: أجزتُ ذلك النكاح أو الطلاق لَم يصحّ، ولا يجعل إيجاباً أو إيقاعاً جديداً؛ لأنّه خلاف صريح لفظه، إلاّ أن يكون اللفظ محتملاً للإنشاء فهذا لا كلام فيه، انظر ما مرّ صـ٢١٠[(٣)] عن "جامع الفصولين". ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": في بيع التلجئة إذا قبَض المشترِي العبدَ المشترَى وأعتَقه لا يجوز إعتاقه، وليس هذا كبيع المكرَه؛ لأنّ بيع التلجئة هزلٌ، وذكر في "الأصل": أنّ بيع الهازل باطلٌ، أمّا بيع المكرَه ففاسدٌ اهـ ملخّصاً. ولعلّ الشارح فهم أنّه منعقدٌ غيرُ لازم من قوله: (ثمّ أجازاه صحّت الإجازة)، لكن ينافيه التصريح بأنّه باطلٌ، فإن أريد بالباطل الفاسدُ نافاه التصريح بأنّه إذا قبض العبد لا يصحّ إعتاقه، أي: لأنّه لا يُملك بالقبْض كما مرّ مع أنّ الفاسد يملك به. وقد يقال: إنّ صحّة الإجازة مبنيّةٌ على أنّها تكون بيعاً جديداً فلا تنافي كونه باطلاً، وحينئذ فلا يصحّ قوله: (إنّه بيع منعقد غير لازم)، إلاّ أن يجاب بأنّ قوله: (باطل) بمعنَى أنّه قابلٌ للبطلان عند عدم الإجازة. والأحسن ما أجبنا به في أوّل البيوع من أنّه فاسدٌ كما صرّح به الأصوليُّون.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصَّرف، ١٥/٥٧٦، تحت قول "الدرّ": ملخَّصه: أنّه بيع منعقد غير لازم.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، فصل في الفضولي، ١٥/٩، تحت قول "الدرّ": بخلاف ما لو طلّق مثلاً.

[٤١٤٣] **قوله**: إلاّ أن يجاب... إلخ[١]: هذا هو الجواب الذي خطر ببالي، وقدّمته على صـ١٠[٢]، وهو الذي لا غبار عليه إن شاء الله تعالى. ١٢

[٤١٤٤] **قوله**: ما أجبنا به في أوّل البيوع من أنّه فاسد[٣]: قدّمنا[٤]: أنّهما لو أجازاه جاز بالجوازين، أعنِي: الصحّة والحلّ، ولا يردّ عليهما القاضي، بل يقرّهما عليه، ولا كذلك الفاسد، فالظاهر: أنّه بيع منعقد صحيح موقوف على إجازتهما، فلا يفيد الملك ولا حلّ التصرّف أصلاً ولو بعد القبض كبيع الفضولي وتزويجه، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤١٤٥] **قوله**: [٥] ولا عِبْرة للمواضعة[٦]: وانظر ما تقدّم صـ١٨٧[٧].

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٧٦، تحت قول "الدرّ": ملخصه: أنّه بيع منعقد غير لازم.

(٢) انظر المقولة [٣٨٣٨] قوله: كثير ما يطلقون الفاسد على الباطل... إلخ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٧٦، تحت قول "الدرّ": ملخصه: أنّه بيع منعقد غير لازم.

(٤) انظر المقولة [٣٨٣٨] قوله: كثير ما يطلقون الفاسد على الباطل... إلخ.

(٥) في "ردّ المحتار" عن "جامع الفصولين": حيث قال: لو شرطا التلجئة في البيع فسد البيع، ولو تواضعا قبل البيع ثمّ تبايعا بلا ذكر شرط فيه جاز البيع عند أبي حنيفة، إلاّ إذا تصادقا أنّهما تبايعا على تلك المواضعة، وكذا لو تواضعا الوفاء قبل البيع ثمّ عقَدا بلا شرط الوفاء فالعقد جائزٌ، ولا عِبْرة للمواضعة السابقة.

(٦) "ردّ المحتار"، باب الصرف، ١٥/٥٧٨، تحت قول "الدرّ": ومفاده... إلخ.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٦٥٦-٦٥٧، تحت قول "الدرّ": ولا بيع شرط.

مطلب في بيع الوفاء

[٤١٤٦] **قوله:** (١) ولعلّه مبنِيّ على أنّه بيع صحيح(٢):

قلت: بل بناؤه على أخذ الجواز بمعنَى الإمكان الخاصّ المقابل للوجوب واللزوم، فمعنَى الجائز غير اللازم يشير إلى ذلك ما ذكره في "الهندية"(٣) في الباب العشرين في البياعات المكروهة عن "الخانية": (أنّهما إن تلفّظا بالبيع الجائز، وعندهما هذا البيع عبارةٌ عن بيعٍ غيرِ لازم فكذلك) اهـ. أي: يفسد البيع ويدلّ عليه قول صاحب "الهداية" الآتي(٤) بعد صفحتين: (هذا في الباتّ، فما ظنّك بالجائز؟)، فقد أفاد أنّ الجائز هو الذي ليس بباتّ. ١٢

[٤١٤٧] **قوله:** (٥) وفي "حاشية الفصولين" عن "جواهر الفتاوى"...

---

(١) في "ردّ المحتار": ووجه تسميته بيعَ الوفاء: أنّ فيه عهداً بالوفاء من المشتري بأن يرُدّ المبيع على البائع حين ردِّ الثمن، وبعضُ الفقهاء يُسمِّيه البيعَ الجائزَ، ولعلّه مبنِيّ على أنّه بيع صحيح لحاجة التخلّص من الرِّبا حتّى يسوغ للمشتري أكلُ رَيعه. وبعضهم يسمّيه بيعَ المعاملة، ووجهه: أنّ المعاملة ربح الدَّين، وهذا يشتريه الدَّائنُ لينتفع به بمقابَلة دَينه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، مطلب في بيع الوفاء، ١٥/٥٧٩، تحت قول "الدرّ": ذكرته هنا تبعاً لـ"الدُّرر".

(٣) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب العشرون، ٣/٢٠٩.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٦، تحت قول "الدرّ": لا يلزمه الأجر... إلخ.

(٥) في "ردّ المحتار": وفي "حاشية الفصولين" عن "جواهر الفتاوى": هو أن يقول: بِعتُ منك على أن تبيعه منّي متَى جئتُ بالثمن، فهذا البيع باطلٌ، وهو رهنٌ، وحكمه حكمُ الرهن، وهو الصَّحيح اهـ. فعلم أنّه لا فرق بين قوله: (على أن ترُدّه عليّ) أو (على أن تبيعه منّي).

إلخ[١]: هكذا رأيته في "جواهر الأخلاطي"[٢]، فلعلّه المراد بـ"جواهر الفتاوى"، فليراجع، وليحرّر. ١٢

[٤١٤٨] **قوله:** [٣] وعليه الفتوى[٤]:

أقول فيه: إنّه إفتاءٌ على خلاف القانون الملتقى عن صاحب الشّرع

---

(١) "ردّ المحتار"، باب الصَّرف، ١٥/٥٧٩، تحت قول "الدرّ": صورته... إلخ.

(٢) "جواهر الأخلاطي"، كتاب البيوع، صـ٧٩.

(٣) في الشرح: وبيع الوفاء ذكرتُه هنا تبعاً لـ"الدرر". صورته: أن يبيعه العينَ بألف على أنّه إذا رَدّ عليه الثمن ردّ عليه العين، وسَمّاه الشّافعيَّةُ بالرهن المعادِ، ويسمّى بـ"مصر" بيعَ الأمانة، وبـ"الشام" بيعَ الإطاعة، قيل: هو رهنٌ فتضمن زوائده، وقيل: بيعٌ يفيد الانتفاع به.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: وقيل: بيعٌ يفيد الانتفاع به) هذا مُحتمِلٌ لأحد قولين: الأوّل: أنّه بيع صحيح مفيد لبعض أحكامه من حلِّ الانتفاع به إلاّ أنّه لا يملِك بيعه. قال الزيلعي في الإكراه: وعليه الفتوى. الثاني: القول الجامع لبعض المحقِّقين: إنّه فاسدٌ في حقّ بعض الأحكام حتّى ملَك كلٌّ منهما الفسخَ، صحيحٌ في حقّ بعض الأحكام كحِلّ الأنزال ومَنافع المبيع. ورهنٌ في حقّ البعض حتّى لَم يملك المشتري بيعه من آخَر ولا رهْنَه، وسقط الدَّينُ بهلاكه، فهو مركَّبٌ من العقود الثلاثة كالزَّرافة، فيها صفةُ البعير والبقر والنَّمر. جُوِّز لحاجة الناس إليه بشرط سلامة البدلين لصاحبهما. قال في "البحر": وينبغي أن لا يعدل في الإفتاء عن القول الجامع. وفي "النهر": والعمل في ديارنا على ما رجَّحه الزيلعي.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصَّرف، ١٥/٥٨١، تحت قول "الدرّ": وقيل: بيع يفيد الانتفاع به.

صلّى الله تعالى عليه وسلّم وعن أصحاب المذهب قاطبةً، فإنّ النبيّ صلّى الله تعالى عليه وسلّم ((نهى عن بيع وشرط))[1]، والأصحاب أجمعوا على إفساد الشروط البيع، إلاّ أن يبنَى على اعتبار العرف الحادث، فإنّ الشرط الذي جرى به العرف مستثنًى عن ذلك كما مرّ[2] في البيع الفاسد. ١٢

[٤١٤٩] **قوله:** صحيح في حقّ بعض الأحكام[3]:

أقول: أمّا حلّ المنافع فلا يتوقّف على جعله بيعاً صحيحاً في بعض الأحكام، فإنّها تحلّ للمرتهن أيضاً إذا أذن الراهن على المذهب الراجح، ففي جعله رهناً غنية عن ذلك، فافهم. ١٢

[٤١٥٠] **قوله:** فهو مركَّبٌ... إلخ[4]:

أقول: هذا غير معهود نظيره من الشرع. ١٢

[٤١٥١] **قوله:** وينبغي أن لا يُعدل... إلخ[5]:

أقول: مولانا صاحب "البحر" قدّس سرّه ليس من أصحاب الترجيح. ١٢

[٤١٥٢] **قوله:** والعمل في ديارنا... إلخ[6]:

---

(١) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط" (٤٣٦١)، من اسمه: عبد الله، ٣/٢١١.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٦٥٩/١٤.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ٥٨١/١٥، تحت قول "الدرّ": وقيل: بيع يفيد الانتفاع به.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

أقول: لا عبرة بالعمل على خلاف المنصوص. ١٢

[٤١٥٣] **قوله:** لأنّ كلاًّ منهما عقْدٌ مستقِلٌّ شرعاً[١]:

أقول: لكن انظر ما صرّح به في "الهداية"[٢]، و"الأشباه"[٣] وغيرهما: (أنّ العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ، فالكَفالة بشرط براءة الأصيل حوالةٌ، والحوالة بشرط مؤاخذته كفالةٌ)، فإذا تلفّظا بالبيع وأدّيا معنَى الرهن لِمَ لا يكون رهناً! تأمّل. ١٢

أقول: هذا دليل تامّ قطعاً، وقد أوضحته في "العطايا النبوية في الفتاوى الرضوية"[٤]. ١٢

[٤١٥٤] **قوله:** [٥] ومثله في "البزّازيّة"[٦]:

---

(١) "ردّ المحتار"، باب الصرف، ١٥/٥٨١، تحت قول "الدرّ": لم يكن رهناً.

(٢) "الهداية"، كتاب الرهن، باب ما يجوز ارتهانه... إلخ، ٢/٤٢٤.

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب البيوع، صـ١٧٤.

(٤) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، ١٧/٨١.

(٥) في الشرح: وفي إقالة "شرح المجمع" عن "النّهاية": وعليه الفتوى. وقيل: إنْ بلفظ البيع لَم يكن رهناً، ثمّ إن ذكَرا الفسخ فيه، أو قبله، أو زعَماه غيرَ لازم كان بيعاً فاسداً، ولو بعدَه على وجه المِيعاد جاز ولزِم الوفاءُ به؛ لأنّ المواعيد قد تكون لازمةً لحاجة الناس، وهو الصحيح كما في "الكافي" و"الخانية".

في "ردّ المحتار": (قوله: أو قبله) الذي في "الدُّرر" بدلُ هذا: أو تلفَّظا بلفظ البيع بشرط الوفاء اهـ "ط". ومثله في "البزّازيّة".

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٢، تحت قول "الدرّ": أو قبله.

قلت: ومثله في "الخانية"[1]، وفي "الهندية"[2] نقلاً عنها، وفي "الفصول العمادية"[3]، وفي "جواهر الأخلاطي"[4] ملخصاً عنها، وهو الصواب، فإنّهما إن تواضعا على ذلك من قبل جعل بيعاً صحيحاً كما في "الخلاصة"[5].

وفي "الخيرية"[6] عنها وعن "الفيض" و"التتارخانية" وغيرها إلاّ أن يتصادقا على أنّ العقد مرّتين على تلك المواضعة السابقة فيجعل فاسداً. ١٢

[٤١٥٥] **قال**: أي: **"الدرّ"**: أو زعَما[7]:

أقول: الذي في "الخانية"[8] وغيرها ممّا سَمّينا: (إن تلفَّظا بالبيع الجائز، وعندهما هو عبارةٌ عن بيعٍ غيرِ لازم).

قلت: وهو الصَّواب إن شاء الله تعالى، فإنّه ح يكون الفسخ كالمذكور في العقد؛ لأنّ لفظ الجائز ينبئ عنه في زعمهما، أمّا مجرّد الزعم الغير المشار إليه بلفظ فلا يفسد العقد. ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب البيوع، فصل في الشروط المفسدة، ١/٣٥٣.

(٢) "الهندية"، كتاب البيوع، الباب العشرون، ٣/٢٠٩.

(٣) "فصول العمادي"، كتاب البيوع، صـ١٣٤.

(٤) "جواهر الأخلاطي"، كتاب البيوع، صـ٨٠.

(٥) "الخلاصة"، كتاب البيوع، الفصل الرابع، ٣/٤٨.

(٦) "الخيرية"، كتاب البيوع، ١/٢٢٧.

(٧) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٢.

(٨) "الخانية"، كتاب البيوع، فصل في الشروط المفسدة، ١/٣٥٣، ملخّصاً.

[٤١٥٦] **قوله:** [١] وكذا لو وضَع المشتري... إلخ[٢]: بأن كان العقد بثمانين على أنّه إن ردّ إليه مائةً يسترجع المبيع، فهذا بيعٌ فاسدٌ لا شكّ، أمّا إذا عقد مطلقاً ووعدَ لاحقاً فلا يمكن جعله رهناً؛ لأنّ الرهن يباين البيع، والرجل ربّما يحتاج، فيبيع الشيء الغالي بثمن يسير، فهل يجعل كلّ ذلك رهناً؟ وكذا إن جرى البيع بين رجلين ثُمّ قال المشتري للبائع: إن أردتَّ الإقالة لا أُقيلُكه إلاّ بزيادة، فهل تجعل الأوّل رهناً؟. ١٢

[٤١٥٧] **قوله:** [٣] لأنّا إنّما نجعله رهناً بظاهر حاله أنّه لا يقصِد

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "الخيرية": فيما لو أطلق البيعَ ولم يذكر الوفاء إلاّ أنه عهِد إلى البائع أنّه إن أوفَى مثل الثمن يفسَخ البيع معه أجابَ: هذه المسألة اختلَف فيها مشايخنا على أقوال، ونصّ في "الحاوي الزاهدي": أنّ الفتوى في ذلك أنّ البيع إذا أطلق ولم يذكر فيه الوفاء، إلاّ أنّ المشتري عهِد إلى البائع أنّه إن أوفَى مثل ثَمنه فإنّه يفسَخ معه البيع يكون باتّاً، حيث كان الثمن ثَمنَ المثل أو بغَبن يسير اهـ. وبه أفتَى في "الحامدية" أيضاً، فلو كان بغَبن فاحش مع علم البائع به فهو رهنٌ. وكذا لو وضَع المشتري على أصل المال رِبْحاً.

(٢) "ردّ المحتار"، باب الصرف، ١٥/٥٨٣، تحت قول "الدرّ": ولزم الوفاء به.

(٣) في "ردّ المحتار": وكذا لو وضَع المشتري على أصل المال رِبْحاً، أمّا لو كان بمثل الثمن أو بغَبن يسير بلا وضعِ رِبح فباتٌّ؛ لأنّا إنّما نجعله رهناً بظاهر حاله أنّه لا يقصِد الباتَّ عالِماً بالغبن أو مع وضع الربح، أفاده في "البزازية"، وذكر: أنّه مختار أئمّة "خوارزم"، وذكر في موضع آخر: أنه لو آجره من البائع: قال صاحب "الهداية": الإقدامُ على الإجارة بعد البيع دلَّ على أنّهما قصَدا بالبيع الرَّهنَ لا البيعَ، فلا يحلّ للمشتري الانتفاع به اهـ. واعترضه في "نور العين": بأنّ دلالة

البات... إلخ[1]:

أقول: قد ألزموا المشتري الوفاء بالعهد، فلا ضرر بالبائع، فافهم. ١٢

[٤١٥٨] **قوله**: واعترضه في "نور العين": بأنّ دلالة ذلك على قَصْد حقيقة البيع أظهرُ[2]:

لأنّ المرهون لا يجوز إجارته من الراهن؛ لأن ملك نفسه، والمنافع إنّما تحدث على ملكه، ولَم يكن المرتهن ملكها، فكان باطلاً من وجهين: إجارة مَن لا يملك، والإجارة مِمّن يملك، ولا كذلك البيع فإنّ ملك البائع قد زال وثبت للمشتري، فما يحدث من المنافع يحدث على ملكه، فيجوز له إجارتها من البائع التِي لا يملكها الآن [و]يملكها من قبل؛ لأنّها حادثةٌ. ١٢

[٤١٥٩] **قوله**: بقصد الوفاء[3]:

أقول: فرق بين الغرض الباطِني والقصد من ألفاظ العقد كما أوضحته في "العطايا النبوية"[4]، وإنّما يدار الأمر على مقاصد يعطيها الألفاظ دون

ذلك على قَصْد حقيقة البيع أظهرُ. قلت: وفيه نظرٌ، فإنّ العادة الفاشية قاضيةٌ بقصْد الوفاء كما في وضع الرِّبح على الثمن، ولا سيَّما إذا كانت الإجارة من البائع مع الرِّبح أو نقص الثمن.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٣، تحت قول "الدرّ": ولزم الوفاء به.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب البيوع، ١٧/٨١.

الأغراض الْخَفيّة، ولا تطّلع على تحقيق ذلك إلاّ بالمراجعة إلى "العطايا". ١٢

[٤١٦٠] **قوله:** (١) والصحيح أنّه لا يُشترَط(٢): أي: على مذهب الإمام. ١٢

مطلب: باع داره وفاءً ثمّ استأجَرها

[٤١٦١] **قوله:** (٣) فما ظنُّك بالجائز؟(٤):

معنَى الغير اللازم كما قدّمنا(٥). ١٢

---

(١) في الشرح: لو ذكر الشرط بعد العقد يلتحق بالعقد عند أبي حنيفة، ولم يذكر أنّه في مجلس العقد أو بعده.

في "ردّ المحتار": (قوله: ولم يذكر أنّه في مجلس العقد أو بعده) أي: فيُفهم أنّه لا يُشترَط له المجلس، وفي "جامع الفصولين": اختلف فيه المشايخ، والصَّحيح أنّه لا يُشترَط.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٥، تحت قول "الدرّ": ولم يذكر أنّه في مجلس العقد أو بعده.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "البزازية": فإن آجَر المبيع وفاءً من البائع فمَن جعله فاسداً قال: لا تصِحّ الإجارة ولا يجب شيءٌ، ومَن جعله رهناً كذلك، ومن أجازَه جوَّز الإجارة من البائع وغيره وأوجب الأجرةَ. وإن آجَره من البائع قبل القبْض أجاب صاحب "الهداية": أنّه لا يصِحّ، واستدلّ بما لو آجَر عبداً اشتراه قبل قبْضه أنّه لا تَجِب الأجرة، وهذا في الباتّ، فما ظنّك بالجائز؟ اهـ. فعلم به أنّ الإجارة قبل التقابض لا تصحّ على قول من الأقوال الثلاثة اهـ.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، مطلب: باع داره وفاءً ثمّ استأجَرها، ١٥/٥٨٦، تحت قول "الدرّ": لا يلزمه الأجر... إلخ.

(٥) انظر المقولة [٤١٤٦] قوله: ولعلّه مبنيّ على أنّه بيع صحيح.

[٤١٦٢] **قال:** [(١)] أي: **"الدرّ"**: قلت: وفي "فتاوى"[(٢)]:

هو من المجوِّزين. ١٢

[٤١٦٣] **قال:** أي: **"الدرّ"**: ابن الحلبِي♣ [(٣)]:

الصّواب: ابن الشِّلبِي هو أحمد بن يونس. ١٢

[٤١٦٤] **قوله:** [(٤)] وفيه نظر[(٥)]:

---

(١) في الشرح: لو استأجره بائعه لا يلزمه الأجر؛ لأنّه رهن حكماً، حتى لا يحل الانتفاع به. قلت: وفي "فتاوى ابن الشِّلبِي": إن صدَرت الإجارة بعد قَبْض المشتري المبيعَ وفاءً ولو للبناء وحدَه فهي صحيحةٌ، والأجرة لازمةٌ للبائع طولَ مدّة التواجُر.

(٢) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٦.

♣ في نسخة دار الثقافة والتراث: (ابن الشلبِي)، وفي نسخة دار المعرفة: (ابن الحلبِي).

(٣) "الدرّ"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٦.

(٤) في الشرح: قلت: وعليه فلو مضت المدة وبقي في يده فأفتى علماء "الرّوم" بلزوم أجر المثل، ويسمّونه بيع الاستغلال. وفي "ردّ المحتار": (قوله: بلزوم أجر المثل) هذا مشكِلٌ، فإنّ من آجَر مِلكَه مدّةً ثُمّ انقضَت وبقي المستأجِر ساكناً لا يلزَمه أجرةٌ إلاّ إذا طالبه المالك بالأجرة، فإذا سكَن بعد المطالبة يكون قَبولاً للاستئجار كما ذكروه في محلّه. وهذا في المِلك الحقيقي، فما ظنّك في المبيع وفاءً مع كون المستأجِر هو البائع؟ نعم قالوا بلزوم الأجرة في الوقف ومالِ اليتيم والمعَدِّ للاستغلال، ولعلّ ما ذكره مبني على أنّه صار مُعَدّاً للاستغلال بذلك الإيجار كما يشير إليه قوله: ويسمّونه بيعَ الاستغلال، وفيه نظر، فليتأمل.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٨، تحت قول "الدرّ": بلزوم أجر المثل.

والنظر واضحٌ أشدّ الوضوح، فإنّه لو كان يكون بهذا معدّاً للاستغلال بطلت المسألة المصرّح بها في كتب المذهب قاطبةً القائلة: بأن لا أجر على المستأجِر بعد انقضاء المدّة ما لَم يكن مُعَدّاً للاستغلال، فإنّه على هذا يصير مُعَدّاً مطلقاً، فما معنَى التفصيل والتقييد؟!. ١٢

[٤١٦٥] **قوله:** [١] فينبغي عدم الخلاف في صحّته[٢]: رهناً. ١٢

---

(١) في الشرح عن "الدرر": صحّ بيع الوفاء في العَقار استحساناً، واختلف في المنقول.

في "ردّ المحتار": (قوله: واختلف في المنقول) قال في "البزازية" بعد كلام: ولهذا لم يصحّ بيع الوفاء في المنقول، وصحّ في العَقار باستحسان بعض المتأخّرين، ثُم قال في موضع آخَر: وفي "النوازل" جوَّز الوفاء في المنقول أيضاً اهـ. والظاهر أنّ الخلاف فيه على القول بجواز البيع كما يفيده قوله: (وصحّ في العَقار... إلخ)، أمّا على القول بأنّه رهنٌ فينبغي عدم الخلاف في صحّته.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب الصرف، ١٥/٥٨٨، تحت قول "الدرّ": واختلف في المنقول.



كتاب الكفالة

[٤١٦٦] **قال**: أي: **"الدرّ"**: [١] (مكفولٌ عنه)[٢]: في الكفالة بالمال، ومكفولٌ في الكفالة بالنفس. ١٢

مطلب في الكفالة الموقَّتة

[٤١٦٧] **قوله**: [٣] وهو ظاهر عبارة "الأصل"[٤]: وبه أخذ المشايخ غير الفقيه أبي جعفر، "خانية"[٥]. وفي "السِّراجية": هو الأصحّ، وفي "الصغرى": وبه يفتَى، كذا في السادس من "التاتارخانية"، وكذا في "التتمّة"، هامش "الأنقروية"[٦]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (والمدّعي) وهو الدائن (مكفولٌ له، والمدَّعى عليه) وهو المديون (مكفولٌ عنه).

(٢) "الدرّ"، كتاب الكفالة، ٢١/١٦.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وإذا كفَل إلى ثلاثة أيّام... إلخ) حاصله: أنّه إذا قال: كفَلتُ لك زيداً أو ما على زيد من الدَّين إلى شهر، مثلاً صار كفيلاً في الحال أبداً، أي: في الشهر وبعده، ويكون ذكرُ المدّة لتأخير المطالبة إلى شهر لا لتأخير الكفالة، كما لو باعَ عبداً بألف إلى ثلاثة أيّام يصير مطالَباً بالثمن بعد الثلاثة، وقيل: لا يصير كفيلاً في الحال، بل بعد المدّة فقط، وهو ظاهر عبارة "الأصل".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، مطلب في الكفالة الموقّتة، ٣٧/١٦، تحت قول "الدرّ": وإذا كفل إلى ثلاثة أيّام... إلخ.

(٥) "الخانية"، كتاب الكفالة والحوالة، ١٧٠/٢.

(٦) هامش "الأنقروية"، كتاب الكفالة، ٣١٧/١.

[٤١٦٨] **قال**: أي: **"الدرّ"**: [١] (كان كفيلاً بعد الثلاثة) أيضاً أبداً حتّى يسلِّمه[٢]: غير عبارة المتن عن ظاهرها أنّه لا يصير كفيلاً في الحال بل بعد المدّة. ١٢

[٤١٦٩] **قال**: [٣] أي: **"الدرّ"**: و"بزّازية"[٤]: عبارة "البزازية"♣ . ١٢

[٤١٧٠] **قال**: أي: **"الدرّ"**: وأقرّه في "البحر"[٥]: و"النهر"[٦]. ١٢

مطلب في ضمان المهر

[٤١٧١] **قوله**: [٧] وقدّمناه[٨]: وبه نصّ في "الهندية" عن "الذخيرة"،

---

(١) في المتن والشرح: (وإذا كفَل إلى ثلاثة أيّام) مثلاً (كان كفيلاً بعد الثلاثة) أيضاً أبداً حتّى يسلِّمه.

(٢) "الدرّ"، كتاب الكفالة، ١٦/٣٧.

(٣) في المتن والشرح: لا تصحّ الكفالة بنوعَيها (بلا قَبول الطالب) أو نائبه ولو فُضوليّاً (في مجلس العقد)، وجوَّزها الثاني بلا قبول، وبه يفتَى، "درر" و"بزّازية"، وأقرّه في "البحر".

(٤) "الدرّ"، كتاب الكفالة، ١٦/١١٢.

♣ هكذا يبدو لنا والله تعالى أعلم. لعلّ العبارة هكذا: (قال: أي: "الدرّ": و"بزازية" وأقرّه: عبارة "البزازية". ١٢)

(٥) "الدرّ"، كتاب الكفالة، ١٦/١١٢.

(٦) "النهر"، كتاب الكفالة، ٣/٥٤٣.

(٧) في "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ إذا أجازَ في المجلس) أي: قبلَ قبولِ الطالب، فلو كفَل بحضرتهما بلا أمره فرضِي المطلوبُ أوّلاً رجع، ولو رضي الطالبُ أوّلاً لا؛ لتمام العقد به فلا يتغيّر، "قُهِستاني" عن "الخانية". وقدّمناه أيضاً عن "السراج".

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، مطلب في ضمان المهر، ١٦/١٢٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ إذا أجاز في المجلس.

صـ٨٤(١). ١٢

مطلب في بطلان تعليق البراءة من الكفالة بالشرط

[٤١٧٢] **قوله:** (٢) أمّا غير المتعارَف فلا يجوز(٣): بالاتّفاق. ١٢

[مطلب: هل تصحّ الكفالة بالجبايات الموظَّفة على الناس بغير حقّ؟]

[٤١٧٣] **قوله:** (٤) قول عامّة.......................................

---

(١) "الهندية"، كتاب الكفالة، الباب الأوّل، الفصل الرابع، ٣/٢٦٦.

(٢) في "ردّ المحتار": أقول: الذي في "الفتح" هكذا: قوله: ولا يجوز تعليقُ الإبراء من الكفالة بالشَّرط، أي: بالشرط المتعارَف، مثلُ أن يقول: إن عجَّلتَ لي البعضَ أو دفعتَ البعض فقد أبرأتُك من الكفالة، أمّا غير المتعارَف فلا يجوز.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، مطلب في بطلان تعليق البراءة من الكفالة بالشرط، ١٤٩/١٦، تحت قول "الدرّ": على ما اختاره في "الفتح" و"المعراج".

(٤) في المتن والشرح: (وصحّ ضمان الخراج والرهن به وكذا النوائب) ولو بغير حقّ كجِبايات زماننا، فإنّها في المطالبة كالدُّيون بل فوقها، حتّى لو أُخذتْ من الأَكّار فله الرجوع على مالك الأرض، وعليه الفتوى. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: وعليه الفتوى) راجع لقوله: ولو بغير حق، وكذا لمسألة الأكّار كما علمت. وفي "البحر": وظاهر كلامهم ترجيح الصحة -أي: في كفالة النوائب- بغير حق، ولذا قال في "إيضاح الإصلاح": والفتوى على الصحة، وفي "الخانية": الصحيح الصحة، ويرجع على المكفول عنه إن كان بأمره اهـ. وعليه مشى في "الاختيار" و"المختار" و"الملتقى". نعم صحّح صاحب "الخانية" في شرحه على "الجامع الصغير" عدم الصحّة، وكذلك أفتَى في "الخيرية" بعدم الصِّحة مستنداً لِما في "البزازية" و"الخلاصة": من أنّه قول عامّة المشايخ، ولما في "العمادیّة": من أنَّ الأسير لو قال لغيره: خلّصني، فدفع المأمور مالاً وخلَّصه قال السرخسي: يرجع، وقال صاحب "المحيط": لا، وهو الأصح، وعليه الفتوى.

المشايخ[1]: وكذا في "الفتح"[2]. ١٢

[٤١٧٤] **قوله:** [3] كما قدّمناه[4]: قال[5]: (فكان هو المذهب). ١٢

[٤١٧٥] **قوله:** [6] وسيذكر المصنّف في باب الرجوع عن الهبة أصلاً آخر... إلخ[7]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، [مطلب: هل تصحّ الكفالة بالجبايات الموظَّفة على الناس بغير حقّ؟]، ١٦/١٧٨، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

(٢) "الفتح"، كتاب الكفالة، ٦/٣٠٣.

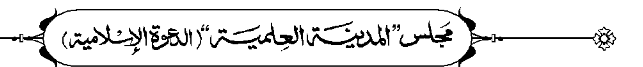
(٣) في "ردّ المحتار": قال: فهذا يدفع ما في "الإصلاح" وما في "الخانية"، والعلة فيه أنّ الظلم يجب إعدامه ويحرم تقريره، وفي القول بصحته تقريره اهـ، ملخّصاً. قلت: غاية الأمر أنهما قولان مصحَّحان ومشى على الصحة بعض المتون وهو ظاهر إطلاق "الكنز" وغيره لفظ النوائب فكان أرجح، وأما مسألة الأسير فليس فيها كفالة ولا أمر بالرجوع، على أنه في "الخانية" صحّح أنه يرجع على الأسير، وبه جزم في "شرح السير الكبير" بلا حكاية خلاف كما قدمناه في متفرقات البيوع.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، ١٦/١٧٩، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب المتفرقات، ١٥/٤٤٥، تحت قول "الدرّ": رجع بما أدّى.

(٦) في "ردّ المحتار": وسيذكر المصنّف في باب الرُّجوع عن الهبة أصلاً آخَر، وهو: كلّ ما يطالَب به بالحبس والملازمة فالأمر بأدائه يُثبِت الرجوعَ، وإلاّ فلا إلاّ بشرط الضمان، ويرد عليه أيضاً الأمر بالإنفاق.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الكفالة، ١٦/١٨٧-١٨٨، تحت قول "الدرّ": في كلّ موضع... إلخ.



وذكر في "السِّراج الوهّاج"[1] أصلاً رابعاً وهو: (أنّ الواجب الذي سقَط عن الآمر بدفع المأمور إن كان من أحكام الآخِرة فقط لم يرجع بلا شرط الرجوع؛ لأنّه لو رجَع لرَجع بأكثر ممّا أسقط، وإن كان من أحكام الدّنيا رجع بلا شرط) اهـ.

وكتبتُ على قوله[2]: (لرجَع بأكثر)، ما نصّه: (لأنّه إنّما أسقط عنه ديناً لا مطالب له من جهة العباد، ولو ألزمنا الرجوع بلا شرط لرجع بدين له مطالب من جهة العباد) اهـ. وأفاد في "الخلاصة"[3] و"الذخيرة"[4] قيداً في هذا الرابع به يصير أصلاً خامساً وهو أن يقول: ادفع عنّي، أو يدلّ العرف على الرجوع يرجع وإلاّ لا.

أقول: وهذا أقرب شيء سمعته عنه، والله تعالى أعلم. ولورود النقوض على الأصول عدل العلاّمة المحشّي رحمه الله تعالى في "العقود الدرية" عن التماس ضابط إلى سرد المسائل، وجعلها أربعة أقسام: ما فيه الرجوع مطلقاً، أو إن كان هنا دليل عرف، أو إذا قال: عنِّي، أو إذا شرط الرجوع، فراجعه ج١، صـ٢٦٢[5]، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "السراج الوهاج".

(٢) هامش "السراج الوهاج".

(٣) لم نعثر على هذا التخريج.

(٤) لم نعثر على هذا التخرج.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الكفالة، ١/٣٠٢.

وهاهنا أصل سادسٌ ذكره في "العمادية"[1]، وهو: الرجوع مطلقاً بلا شرط إذا كان الإنفاق في حاجته بأمره، قال: (وهو الأصحّ)، لكن في "جامع الفصولين" عن الإمام ظهير الدّين المرغيناني، وعن "الذخيرة": (الأمر بإنفاق وأداء خراج وصدقات واجبة لا يوجب الرجوع بلا شرط، إلاّ رواية عن "س"[2] رحمه الله تعالى) اهـ. فراجعه من الأحكامات، ج٢، صـ٢٢٤[3]، ففيه مسائل كثيرة من هذا الجنس، والله الموفّق. ١٢

---

(١) لم نعثر عليه.

(٢) أي: عن أبي يوسف رحمه الله.

(٣) "جامع الفصولين"، الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات، ٢/١٦٣.

كتاب الحوالة

[٤١٧٦] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (هي) لغة: النقل، وشرعاً: (نقل الدَّين من ذمّة المحيل... إلخ)[٢]: هو الصحيح، "نهر"[٣].

أقول: هذا صحيحٌ في الحوالة المطلقة مطلقاً، أمّا المقيّدةِ فقد تقيَّد بوديعة للمحيل عند المحتال عليه، وحينئذ لا يتعلّق الدَّين بذمّة المحتال عليه، بل بالوديعة حتّى لو هلكت بطلت الحوالة. قال في "الخلاصة"[٤]: (إذا كانت الحوالة مقيَّدةً بالوديعة فقال المودَع: ضاعت الوديعة بطلت الحوالة) اهـ.

وكذا لو كانت مقيّدةً بالغصْب فاستَحقّ الغصبَ بطلتْ كما في "الهندية"[٥] عن "الذخيرة". نعم! بضياع الغصب لا تبطل كما في "الخلاصة"[٦]، أمّا ما في "الهندية"[٧] عن "الذخيرة": (إن دفَعها المُودَع إلى

(١) في المتن والشرح: (هي) لغة: النقل، وشرعاً: (نقل الدَّين من ذمّة الْمُحِيل إلى ذمّة المُحتال عليه)، وهل توجِب البراءةَ من الدَّين المصحَّح؟ نعم، "فتح". (المديونُ مُحيلٌ، والدائنُ مُحتالٌ، ومحتالٌ له، ومحالٌ، ومُحالٌ له)، ويزاد خامسٌ وهو: حَوِيلٌ، "فتح".

(٢) "الدرّ"، كتاب الحوالة، ١٦/٢٠٧.

(٣) "النهر"، كتاب الحوالة، ٣/٥٨٥.

(٤) "الخلاصة"، كتاب الحوالة، ٤/١٧٢، ملخصاً.

(٥) "الهندية"، كتاب الحوالة، الباب الثاني، ٣/٢٩٩.

(٦) "الخلاصة"، كتاب الحوالة، ٤/١٧٢.

(٧) "الهندية"، كتاب الحوالة، الباب الثاني، ٣/٢٩٩.

المحيل صار ضامناً لها) اهـ، فلا يدلّ على شغل ذمّة المودَع بالدَّين بنفس الحوالة كما لا يخفى، فيها[1] عن "الكافي": (إذا حبس المودَع الوديعةَ وأدَّى من مال نفسه لَم يكن متبَرِّعاً استحساناً) اهـ، فتأمّل، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤١٧٧] **قوله:** [2] كما لو أبرأ الطالبُ الكفيلَ أو وهَبه[3]:

---

(١) "الهندية"، كتاب الحوالة، الباب الثاني، ٣/٣٠٠.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله وشرعاً: نقل الدَّين... إلخ) أي: مع المطالبة، وقيل: نقل المطالبة فقط، ونسب الزيلعي الأوّلَ إلى أبي يوسف والثاني إلى محمد. وجه الأول دلالة الإجماع على أنّ المحتال لو أبرأ المحال عليه من الدَّين أو وهبه منه صح، ولو أبرأ المحيل أو وهبه لم يصح، وحكى في "المجمع" خلاف محمد في الثانية. ووجه الثاني دلالة الإجماع أيضاً على أن المحيل إذا قضى دَين الطالب قبل أن يؤدي المحتال عليه لا يكون متطوِّعاً، ويجبر على القبول، وكذا المُحتال لو أَبرَأَ المُحال عليه عن دين الحوالة لا يرتدُّ بالردّ، ولو وهَبه منه ارتدَّ كما لو أبرأ الطالبُ الكفيلَ أو وهَبه، ولو انتقل الدَّينُ إلى ذمّته لَما اختلف حكم الإبراء والهبة، وكذا المُحالُ لو أبرأ المحالَ عليه لَم يرجع على المحيل وإن كانت بأمره كالكفالة، ولو وهَبه رجَع إن لَم يكن للمُحيل عليه دَينٌ[1]، وتمامه في "البحر". وظاهره اتّفاق القولَين على هذه المسائل، ثم ذكر ما يفيد اتفاق القولين أيضاً على عود الدَّين بالتّوى، وعلى جبر المحال على قبول الدين من المحيل، وعلى قسمة الدَّين بين غرماء المحيل بعد موته قبل قبض المحتال، وعلى أنّ إبراء المحالِ المحالَ عليه لا يرتدّ بالرد، وعلى أنّ توكيل المحالِ المُحيلَ بالقبض من المحال عليه غير صحيح، وعلى أنّ المحتال لو وهب الدَّين للمحال عليه كان للمحال عليه أن يرجع على المحيل، وعلى أنّها تفسخ بالفسخ، وعلى عدم سقوط حقّ حبس المبيع فيما إذا أحاله المشتري.

(٣) "ردّ المحتار"، ١٦/٢٠٨، تحت قول "الدرّ": وشرعاً: نقل الدَّين... إلخ.

---

(١) في نسختنا: (وإن لَم يكن للمُحيل عليه دَينٌ) والصواب ما أثبتناه.

لا يرتدّ الإبراء بردّه؛ إذ ليس عليه إلاّ المطالَبة، فالإبراء عنها ليس فيه معنَى التمليك حتّى يحتاج إلى القبول فيرتدّ بالردّ، بخلاف الأصيل فإذا أبرأه الطالب فردّ يرتدّ كالهبة. ١٢

[٤١٧٨] **قوله:** لَما اختلَف حكم الإبراءِ والهبةِ[١]:

بل كان يرتدّ كلاهما بالردّ كالأصيل. ١٢

[٤١٧٩] **قوله:** وإن كانت[٢]: الحوالة. ١٢

[٤١٨٠] **قوله:** وإن كانت بأمره كالكفالة، ولو وهَبه رجَع[٣]:

لأنّ الهبة تمليكٌ، فملك المحتال عليه الدَّين الذي كان للمحتال على المحيل، أي: تلك الطلب للتسليط، ويملك الدَّين إذا قبض كما عرف في موضعه، وذلك تأويله على قول من لَم يقل بـ"نقل الدَّين"، وأمّا على النقل -وهو الأصحّ- فظاهرٌ، فيأخذ منه إلاّ أن يكون للمحيل دين عليه فيتفاصان[٤]. ١٢

[٤١٨١] **قوله:** إن لَم يكن للمُحيل عليه دينٌ[٥]: وإلاّ تقاضا. ١٢

[٤١٨٢] **قوله:** عَود الدَّين بالتَّوَى[٦]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ٢٠٨/١٦، تحت قول "الدرّ": وشرعاً: نقل الدَّين... إلخ.

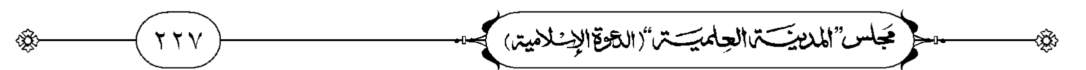
(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) لعلّه: (فيتقاضان).

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ٢٠٨/١٦، تحت قول "الدرّ": وشرعاً: نقل الدَّين... إلخ.

(٦) المرجع السابق.



وهو موت المحتال عليه مفلساً. ١٢

[٤١٨٣] **قوله:** عدم سقوط حقّ حبس[١]: البائع. ١٢

[٤١٨٤] **قوله:** إذا أحاله المشتري[٢]: ما لم يقبض البائع. ١٢

[٤١٨٥] **قوله:** [٣] ونقل في "البحر"[٤]:

ومثلها في "الهندية"[٥] عن "التاتارخانية". ١٢

[مطلب: شروط صحّة الحوالة]

[٤١٨٦] **قوله:** [٦] فلأنّها إلزامُ الدَّين، ولا لزوم بلا التزام، "درر"[٧]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ٢٠٨/١٦، تحت قول "الدرّ": وشرعاً: نقل الدَّين... إلخ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار" عن "الفتح": ويقال للمحتال: حَوِيلٌ أيضاً، فما ذكره الشارح نقلٌ لعبارة "الفتح" بالمعنَى، فافهم. ونقل في "البحر" عبارةً عن "تلخيص الجامع" فيها إطلاق الحَويل على المحال عليه، قال الرّمليّ: فلعلّه يطلق عليهما.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ٢١٠/١٦، تحت قول "الدرّ": ويزاد خامس وهو: حويل.

(٥) "الهندية"، كتاب الحوالة، الباب الأوّل، ٢٩٦/٣.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: رضا الكلِّ) أمّا رضا الأوّلِ فلأنّ ذوي المُروءات قد يأنَفون تحمُّل غيرهم ما عليهم من الدَّين فلا بدّ من رضاه، وأمّا رضا المحتال؛ فلأنّ فيها انتقال حقّه إلى ذمّة أُخرى والذِّمَمُ متفاوتةٌ، وأمّا رضا الثالث -وهو المحتال عليه- فلأنّها إلزامُ الدَّين، ولا لزوم بلا التزام، "درر".

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، [مطلب: شروط صحّة الحوالة]، ٢١٢/١٦، تحت قول "الدرّ": رضا الكلِّ.

أقول: في شهود -لما إذا كان المحال عليه مديوناً للمحيل من قبل- خفاء ظاهراً، فافهم. ١٢ والحكم مطلقٌ، قال في "الهندية"[١]: (منه: "أي: مما يرجع من شرائط الحوالة إلى المحتال عليه" رِضاه وقبولُ الحوالة سواءٌ كان عليه دينٌ أو لم يكن عند علمائنا رحمهم الله تعالى كذا في "المحيط") اهـ. والجواب: أنّ هذا دَينٌ حادثٌ، أعنِي: صيرورته مديوناً للمحتال فيحتاج إلى التزامه، والتزامه للمحيل ليس للمحتال. ١٢

[٤١٨٧] **قوله:** [٢] وإلاّ فهي وكالةٌ لا حوالةٌ[٣]: أي: بقبض الدَّين إن

---

(١) "الهندية"، كتاب الحوالة، الباب الأوّل، ٣/٢٩٦.

(٢) في المتن والشرح: (وتصح في الدَّين) المعلوم (لا في العين) زاد في "الجوهرة": "ولا في الحقوق" انتهى، وبه عرف أنّ حوالة الغازي بحقّه من غنيمة محرزَة لا تصحُّ، وكذا حوالة المستحقِّ بمعلومه في الوقف على الناظر، "نهر".

وفي "ردّ المحتار": (قوله: وتصح في الدَّين) الشرط كون الدَّين للمحتال على المحيل، وإلاّ فهي وكالة لا حوالة، وأمّا الدَّين على المحال عليه فليس بشرط، أفاده في "البحر"، وفيه عن "المحيط": ولو أحال المحال عليه المحتال على آخر جاز وبرئ الأوّل، والمال على الآخر كالكفالة من الكفيل اهـ. فدخل في الدَّين دَين الحوالة كما دخل دَين الكفالة، فإنّ الكفيل لو أحال الطالب جاز كما يأتي. وفي "البزازية": كلّ دَين جازت به الكفالة جازت به الحوالة، وفي "الهندية": ما لا تجوز به الكفالة لا تجوز به الحوالة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الحوالة، ١٦/٢١٧، تحت قول "الدرّ": وتصحّ في الدَّين.

كان للمحيل دينٌ على المحتال عليه، وإلاّ بطل لَم ينظر بعده إلى شيء [وأمّا إن شرط لأحدهما أكثر من قدر رأس ماله، فإن لَم يكن هناك شرطُ عملٍ على أحد أصلاً أيضاً مطلقاً، وكذا إذا شرط عملهما معاً، أي: بالسوية، ومعناه إن لم يشرط التفاوت في العمل، وإذا شرط عمل أحدهما وحده، أو عملهما متفاوتاً، فحينئذ إن شرط أكثر عن القدر المذكور لمن شرط عمله وحده، أو لمن شرط أكثر جاز، وإلاّ لا. ١٢](١)

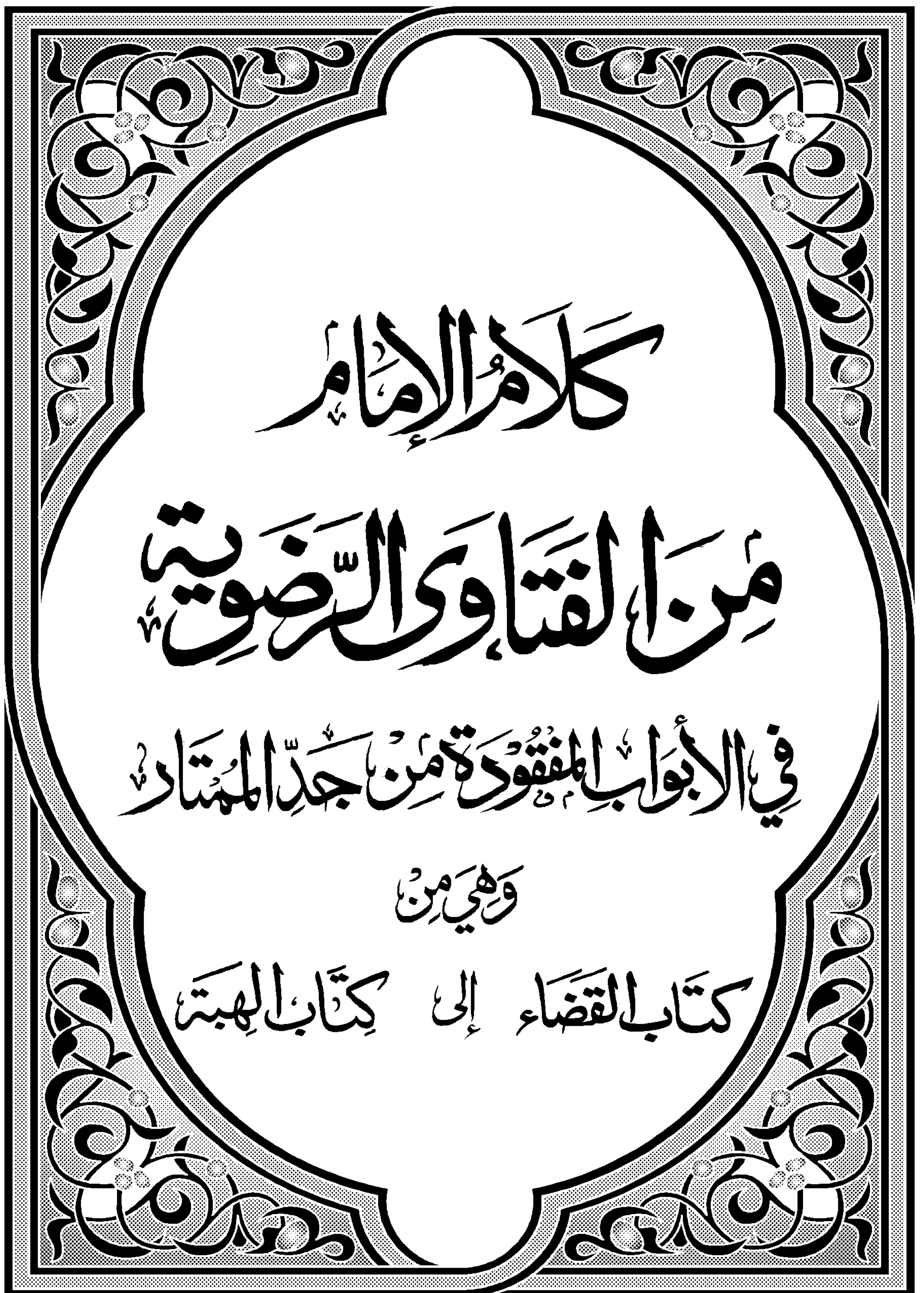
هذا وقد تَمّ بحمد الله تعالى ٢٠ رمضان المبارك ١٣٩٧هج من هجرة سيّد المرسلين شفيع المذنبين عليه التحيّة والثناء إلى يوم الدِّين وعلى آله وصحبه أجمعين آمين.

قاضي محمّد عبد الرحيم بستوي غفر له القوي

مطابق ٥ ستمبر ١٩٧٧ء دو شنبه مباركه.

---

(١) العبارة بين القوسين موجودة في نسختنا "الجدّ" لكن لم يتبيّن لنا تعلّقه بالمقولة، لعلّه متعلّق بـ كتاب الشركة، والله تعالى أعلم.



كلام الإمام
من الفتاوى الرضوية
في الأبواب المفقودة من جد الممتار
وهي من
كتاب القضاء إلى كتاب الهبة

كتاب القضاء

مطلب: في هدية القاضي

[٤١٨٨] **قوله:** [١] تعليل النبي صلى الله تعالى عليه وسلّم دليل على تحريم الهديَّة الّتي سببها الولاية[٢]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

ذكر ما نصّه، **قلت:** ومثلهم مشايخ القرى والحرف وغيرهم ممّن له قهر وتسلّط على من دونهم فإنّه يهدَى إليهم خوفاً من شرّهم أو ليروج عندهم... إلخ، والله تعالى أعلم[٣].

---

(١) في المتن والشرح: (ويقضي في المسجد أو) في (داره) ويأذن عموماً (ويَرُدُّ هديَّة) التنكير للتقليل، ابن كمال، وهي ما يعطى بلا شرط إعانة، بخلاف الرِّشوة.
في "ردّ المحتار": (قوله: ويَرُدُّ هديَّة) الأصل في ذلك ما في "البخاري" عن أبي حميد الساعدي قال: استعمل النبي ﷺ رجلاً من الأزد يقال له: ابن اللُّتبيَّة على الصدقة، فلمّا قدم قال: هذا لكم، وهذا لي، قال عليه الصلاة والسلام: ((هلاّ جلس في بيت أبيه أو بيت أمّه فينظر أيهدى له أم لا؟))، قال عمر بن عبد العزيز: كانت الهديَّة على عهد رسول الله ﷺ هدية واليوم رشوة. ذكره البخاري. واستعمل عمر أبا هريرة فقدم بمال، فقال له: من أين لك هذا؟ قال: تلاحقت الهدايا، فقال له عمر: أي عدوّ الله هلاّ قعدتَ في بيتك، فتنظر أيهدى لك أم لا؟ فأخذ ذلك منه، وجعله في بيت المال، وتعليل النبي ﷺ دليل على تحريم الهديَّة التي سببها الولاية، "فتح".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب القضاء، مطلب: في هدية القاضي، ١٦/٣٣٥، تحت قول "الدر": ويَرُدُّ هديَّة.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٤٤٥-٤٤٦.

بَابُ التَّحكِيم

[٤١٨٩] **قوله:** قال بعض علمائنا: أكثر قضاة عهدنا في بلادنا مصالحون؛ لأنّهم تقلّدوا القضاء بالرشوة، ويجوز أن يجعل حكَماً بترافع القضية، واعترض: بأنّ الرفع ليس على وجه التحكيم، بل على اعتقاد أنّه ماضي الحكم، ألا ترى! أنّ البيع قد ينعقد ابتداءً بالتعاطي، لكن إذا تقدّمه بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطي لا ينعقد البيع لكونه ترتَّبَ على سبب آخر؟ فكذا هنا[١]:

[قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

آرے اگر خصمین برضائے خود سوئے او ترافع **کنند حکم** مي شود وپيش از **حکم** بعزل هر يکے منعزل گردد[٢] كما هو حُكْم الحَكَم وهو ظاهر والله سبحانه تعالى أعلم[٣].

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب القضاء، باب التحكيم، ٥٣٣/١٦، تحت قول "الدرّ": حاكماً. مختصراً.

(٢) نعم إن جعله الخصمان حاكماً بترافع القضية برضاهما على وجه التحكّم فيكون حكَماً وينعزل بعزل كلّ واحد منهما قبل الحُكْم.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب القضاء والدعاوي، ١٩٣/١٨-١٩٤.

هذه «مسائل شتّى»

مطلب في فتح باب آخر للدّار

[٤١٩٠] **قوله:** لو أراد فتح باب أسفل من بابه والسّكّة غير نافذة يمنع منه، وقيل: لا، وفي كلّ من القولين اختلاف التصحيح والفتوى. قال في "الخيرية": والمتون على المنع فليكن المعوّل عليه[١]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

ورأيتني كتبت على هامشه ما نصّه: فقد نقل في "جامع الفصولين"[٢]: (أنّ له ذلك مطلقاً وعليه الفتوى)، ونقل في "الخيرية"[٣] عن "التتارخانية" عن "العتابية": (أنّه ليس له ذلك وعليه الفتوى وهو الذي صحّحه في "الخانية")، قال في "الخيرية"[٤]: (ومثله في كثير من كتب المذهب)، قال[٥]: (وهو ظاهر الرواية كما صرّح به في "جامع الفصولين" فليكن المعوَّل عليه) اهـ.

قلت: كيف لا! وقد نصّوا أنّ الفتوى متى اختلف رجح ظاهر الرواية كما

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب القضاء، مسائل شتى، مطلب في فتح باب آخر للدّار، ٥٩٩/١٦، تحت قول "الدرّ": إذ لا حقّ لهم في المرور.

(٢) "جامع الفصولين"، الفصل الخامس والثلاثون، ١٩٣/٢.

(٣) "الخيرية"، كتاب الديات، باب ما يحدثه الرجل في الطريق، ٢٠٣/٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

في "البحر الرائق"[١] وغيرها وصرّحوا أنّ قاضي خان فقيه النّفس لا يعدل عن تصحيحه كما في "غمز العيون"[٢] وغيره، وأطبقوا أنّ التّقديم للمتون؛ لأنّها الموضوعة لنقل المذهب كما في "الدرّ"[٣] وغيره، فقد ترجّح بوجوه، والله سبحانه وتعالى أعلم[٤].

---

(١) "البحر"، كتاب الرضاع، ٣/٣٨٨.

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفن الثاني، كتاب الإجارات، ٢/٣٦٨.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، باب التعليق، ٩/٤٨٧-٤٨٨.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب القضاء والدعاوي، ١٨/٢٥٣.

كتاب الشهادات

باب القبول وعدمه

[٤١٩١] **قوله:** [١] وإن كان أصله ظلماً... إلخ[٢]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وكذلك نصّ عليه في "كفاية الهداية"[٣] وغيرها[٤].

[٤١٩٢] **قال:** أي: **"الدرّ"**: لا تقبل شهادة (الأجير الخاصّ) أو الخادم أو التابع أو التلميذ الخاصّ الذي يعدّ ضرر استاذِه ضرر نفسه "درر"[٥]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضويّة":]

وأنت تعلم أنّ حال كثير من عوام الزمان مع من شيّخوه عليهم ربّما يبلغ أشدّ وأكثر من حال النواب والأمير والمستأجر والأجير فحيث وجد

---

(١) في المتن والشرح: (و) تقبل (على ذمي ميت وصيه مسلم إن لم يكن عليه دين لمسلم والعمّال) للسلطان (إلاّ إذا كانوا أعواناً على الظلم) فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كرئيس القرية. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: كرئيس القرية) قال في "الفتح": وهذا المسمّى في بلادنا شيخ البلد، وقدّمنا عن البزدوي: أنّ القائم بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبايات بالعدل بين المسلمين مأجور وإن كان أصله ظلماً، فعلى هذا تقبل شهادته اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، باب القبول وعدمه، ١٣١/١٧، تحت قول "الدرّ": كرئيس القرية.

(٣) "الكفاية"، باب من تقبل شهادته... إلخ، ٤٩٢/٦-٤٩٣، (هامش "الفتح").

(٤) "الفتاوى الرضوية"، الرسالة: خير الآمال في حكم الكسب والسؤال، ٦٠٨/٢٣.

(٥) "الدرّ"، كتاب الشهادات، باب القبول وعدمه، ١٤٥/١٧-١٤٩. ملتقطاً.

التهمة عدم القبول، والحكم يدور مع علّته(١).

[٤١٩٣] **قوله:** (٢) وهو مكروه للرجال على كلّ حال للتشبه بالنساء(٣):

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أخرج ابن حبان في "صحيحه"(٤) عن أمّ المؤمنين الصديقة رضي الله تعالى عنها قالت: كانت عندي جارية من الأنصار زوّجتها، فقال رسول الله صلّى الله تعالى عليه وآله وسلم: ((يا عائشة! ألا تغنّين؟ فإنّ هذا الحيّ من الأنصار يحبّون الغناء)).

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، باب رؤية الهلال، ١٠/٣٨٧.

(٢) في المتن والشرح: (لا) تقبل (من يغني للناس) لأنّه يجمعهم على كبيرة "هداية" وغيرها. وكلام سعدي أفندي يفيد تقييده بالأجرة، فتأمل. وأمّا المغني لنفسه لدفع وحشته فلا بأس به عند العامة، "عناية". وصححه العيني وغيره، قال: ولو فيه وعظ وحكمة فجائز اتفاقاً، ومنهم من أجازه في العرس كما جاز ضرب الدف فيه ومنهم من أباحه مطلقاً ومنهم من كرهه مطلقاً اهـ. ملتقطاً.

في ردّ المحتار": (قوله: ضرب الدف فيه) جواز ضرب الدف فيه خاصّ بالنساء لما في "البحر" عن "المعراج" بعد ذكره أنّه مباح في النكاح وما في معناه من حادث سرور. قال: وهو مكروه للرجال على كل حال للتشبه بالنساء.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشهادات، باب القبول وعدمه، ١٧/١٦٩، تحت قول "الدرّ": ضرب الدفّ فيه.

(٤) أخرجه ابن حبان في "صحيحه" (٥٨٤٥)، كتاب الحظر والإباحة، فصل في السماع، ٧/٥٤٨، بألفاظ مختلفة. وذكره التبريزي في "مشكاة المصابيح" (٣١٥٤)، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح والخطبة والشرط، ١/٥٧٩.

قال القاري[1]: (قال التوربشتي[2]: يحتمل أن يكون على خطاب الغيبة بجماعة النّساء، والمراد منهنّ من تبعها في ذلك من الإماء والسفلة، فإنّ الحرائر يستنكفن من ذلك، وأن يكون على خطاب الحضور لهنّ، ويكون من إضافة الفعل إلى الآمر به والآذن فيه. قلت: ويؤيّده الرواية الآتية[3]: ((أرسَلتم معها من تغني؟))... إلخ).

أمّا الجلاجل فمن اللهو الباطل والنهي عنها مشهور وفي زبر الصدور مزبور وذلك لِما فيها من التطريب وقد كرهوا ضرب الساذج على هيئة الطرب فكيف بما به في نفسه معيب. وقد قدّم الفاضل المجيب[4] عن العلامة الشامي[5] عن "الفتاوى السراجية": (أنّ هذا [أي: جواز ضرب الدفّ في

---

(١) "المرقاة"، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح... إلخ، الفصل الأول، ٦/٣١٤ .

(٢) هو شهاب الدين أبو عبد الله فضل الله بن حسن التوربشتي الحنفي، محدث، فقيه من أهل شيراز، (ت حدود سنة ٦٠٠هـ أو ٦٦١هـ). من آثاره: "المعتمد في المعتقد"، "مطلب الناسك في علم المناسك"، "تحفة المرشدين في اختصار تحفة السالكين". ("معجم المؤلفين"، ٢/٦٢٥، "هدية العارفين"، ١/٨٢١).

(٣) أخرجه ابن ماجه في "سننه"(١٩٠٠)، كتاب النكاح، ٢/٤٣٩.

(٤) أي: مولوي رياست علي خان. لم نعثر على هذه العبارة التي أشار إليها إمام أهل السنّة رحمه الله تعالى لأنّه ذكر جواب رياست علي خان ملخصاً في "فتاواه"، ويمكن أنّها موجودة في جوابه المفصّل.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحظر والإباحة، فصل في اللبس، ٩/٥٧٩، تحت قول "الدرّ": وتمامه فيها... إلخ.

العرس] إذا لَم تكن له جلاجل ولم يضرب على هيئة التطرب) اهـ. ولَم يثبت وجودها في الدفوف في زمن الحديث والرِّسالة بل هو لهو حديث اخترعه بعده أهل اللعب والبطالة.

في "المرقاة"(١) شرح "المشكاة": ("فجعلت جُوَيرِيات لنا" بالتصغير قيل: المراد بهنّ بنات الأنصار لا المملوكات "يضربن بالدفّ" قيل: تلك البنات لم يكن بالغات حدّ الشهوة وكان دفّهنّ غير مصحوب بالجلاجل، قال أكمل الدين: المراد به الدفّ الذي كان في زمن المتقدمين، وأمّا ما عليه الجلاجل فينبغي أن يكون مكروهاً بالاتفاق) اهـ، ملخصاً.

ولا يذهبنّ عنك أنّ اللهو حقيقته حرام كلّها دقّها وجلّها، أمّا ما أبيح في العرس ونحوه من ضرب الدفّ وإنشاد الأشعار المباحة بالقصد المباح أو المندوب لا للتلهي واللعب المعيوب فإنّما سُمّي لهواً صورةً كما سمّيت السنن الثلاث: ملاعبة الفرس والمرأة والرمي بذلك لذلك بالضرورة فلا منافاة بين حديث قرظة بن كعب وأبي مسعود رضي الله تعالى عنهما(٢) وقول المحقّق العيني(٣) وغيره؛ إنّما كان منهياً إذا كان للهو، أمّا لغيره فلا بأس كطبل الغزاة والعرس.

---

(١) "المرقاة"، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح... إلخ، الفصل الأول، ٦/٣٠١ .

(٢) أخرجه النسائي في "سننه"، (٣٣٨٠)، كتاب النكاح، صـ٥٥٠: عن عامر بن سعد قال: دخلتُ على قُرَظة بن كعب وأبي مسعود الأنصاري في عُرس وإذا جوار يغنِّين فقلت: أنتما صاحبا رسول الله ﷺ ومن أهل بدر يفعل هذا عندكم! فقال: اجلس إن شئتَ فاسمع معنا وإن شئت اذهب قد رخّص لنا في اللهو عند العُرس.

(٣) "رمز الحقائق"، كتاب الكراهية، فصل في النظر والمسّ، ٢/٢١٤.

قال في "ردّ المحتار"[1] نقلاً عن "الكفاية شرح الهداية": اللّهو حرام بالنصّ، قال عليه الصلاة والسلام: ((لهو المؤمن باطل إلاّ في ثلاث: تأديبه فرسه)) وفي رواية: ((ملاعبته بفرسه ورميه عن قوسه وملاعبته مع أهله)) اهـ.

قلت: رواه الحاكم[2] عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلَّم بلفظ: ((كلّ شيء من لهو الدنيا باطل إلاّ ثلاثة: انتضالک بقوسک وتأديبك فرسک وملاعبتک أهلك فإنّها من الحق)) هذا مختصر، وقال صحيح على شرط مسلم ونازعه الذهبي وصحّح أبو حاتم وأبو زرعة إرساله من طريق محمد بن عجلان عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي حسين قال: بلغني أنّ رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال فذكره في "نصب الراية"[3].

قلت: محمد صدوق من رجال "مسلم"، عبد الله ثقة عالم من رجال الستّة كلاهما من صغار التابعين، فالحديث صحيح على أصولنا على أنّ النّسائي[4] روى بسند حسن عن جابر بن عبد الله وجابر بن عمير رضي الله تعالى عنهم عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال: ((كلّ شيء ليس فيه ذكر الله فهو لهو ولعب إلاّ أن يكون أربعة: ملاعبة الرجل امرأته وتأديب

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحظر والإباحة، ٥٧٦/٩، تحت قول "الدرّ": دلت المسألة... إلخ.

(٢) أخرجه الحاكم في "المستدرك"، (٢٥١٣)، كتاب الجهاد، ٤١٩/٢.

(٣) "نصب الراية"، مسائل متفرقة، ٥٨٥/٤، ملخصاً.

(٤) أخرجه النسائي في "السنن الكبرى" (٨٩٣٩)، أبواب الملاعبة، ٣٠٣/٥.

الرجل فرسه ومشي الرجل بين الغرضين وتعليم الرجل السباحة)) وأخرج الطبراني في "الأوسط"[1] عن أمير المومنين عمر رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم: ((كلّ لهو يكره إلاّ ملاعبة الرجل امرأته ومشيه بين الهدفين وتعليمه فرسه)) فالحديث صحيح لا شكَّ، وكان هذا هو مراد الفاضلين الكاملين[2] ذوي الرياسة والسلامة والنفاسة والكرامة المجيب والمؤيّد بإباحة اللهو في العرس.

أمّا ضرب بندقة الرصاص لإعلان النكاح فلا شكَّ أنّ الإعلان مطلوب فيه مندوب إليه فصلاً بين النكاح والسفاح الذي يكتم ولا يعلم والمقصود إعلام الأباعد والأقاصي فإنّ الحضور يعلمونه بالحضور ولذا أمر بضرب الدفوف واضطراب الأصوات على وجه المعروف فإنّ العلم للقاضي إنّما يحصل بما هو متعارف عندهم، وقد شمله قوله صلى الله تعالى عليه وسلم: ((فصل ما بين الحلال والحرام الصوت والدّف في النكاح)) رواه الأئمة أحمد والترمذي والنَّسائي وابن ماجة وابن حبان والحاكم[3] عن محمد بن حاطب الجمحي رضي الله تعالى عنهم، حسَّنه الترمذي وصحَّحه ابن حبان والدارقطني والحاكم وابن طاهر فلم يخصّ بالدّف بل أطلق الصوت وغاير

---

(١) أخرجه الطبراني في "الأوسط"، (٧١٨٣)، من اسمه محمد، ٥/٢٣٦.

(٢) أي: مولوي رياست علي خان والشاه سلامت الله عليهما الرحمة.

(٣) أخرجه أحمد في "مسنده" (١٨٣٠٧)، مسند الكوفيين، ٦/٣٥٦. والترمذي في "سننه" (١٠٩٠)، كتاب النكاح، باب ماجاء في إعلان النكاح، ٢/٣٤٦. وابن ماجه في "سننه" (١٨٩٦)، أبواب النكاح، باب إعلان النكاح، ٢/٤٣٧.

بالعطف والبندقة صوت يحصل به الإعلام بل أدخل في المرام، قال القارئ[1]: (قال ابن الملك: المراد الترغيب إلى إعلان أمر النكاح بحيث لا يخفى على الأباعد، قال في "شرح السنة": معناه إعلان النّكاح واضطراب الصوت به والذكر في النّاس كما يقال: فلان قد ذهب صوته في الناس)، اهـ فالنهي مفقود ويفيد المقصود فالجواز موجود والمنع مردود وهل لأحد أن ينهى عمّا لم ينه عنه الله ورسوله جلّ جلاله وصلى الله تعالى عليه وسلَّم.

أمّا زعم بعض جهلة الوهابية، ولعمري! ما في الوهابية إلاّ الجهلة أنّه إسراف، والإسراف حرام فجهل منهم بمعنى الإسراف وأعظم منه أنّ أجهلهم تَلا في تحريمه آية: ﴿إِنَّ الْمُبَذِّرِيْنَ كَانُوْٓا اِخْوَانَ الشَّيٰطِيْنِ﴾ [بني إسرائيل: ٢٧] ولم يدر المسكين ما في الإنفاق في غرض محمود وفي مذموم أو في عبث من بون مبين ولو كان كلّ إنفاق شيء في غرض مباح بل ومحمود إسرافاً مذموماً إذا أمكن حصوله بأقلّ منه لكان كلّ توسع في مأكل أو مشرب أو منكح أو مركب أو ملبس أو مسكن حراماً وهو خلاف الإجماع والنصوص الصريحة بغير نزاع، وهذا ربّنا عزَّوَجلَّ قائلاً: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِيْنَةَ اللّٰهِ الَّتِيْٓ اَخْرَجَ لِعِبَادِهٖ وَالطَّيِّبٰتِ مِنَ الرِّزْقِ﴾ [الأعراف: ٣٢].

وهذا نبيّنا صلى الله تعالى عليه وآله وسلّم قائلاً: ((إنّ الله تعالى يحبّ أن يرى أثر نعمته على عبده)) رواه الترمذي[2] وحسَّنه، والحاكم[3]

---

(١) "المرقاة"، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح، الفصل الثاني، ٣١٤/٦.

(٢) أخرجه الترمذي في"سننه" (٢٨٢٨)، كتاب الأدب، ٣٧٤/٤.

(٣) أخرجه الحاكم في "المستدرك" (٧٢٧٠)، كتاب الأطعمة، ١٨٥/٥.

وصحّحه عن عبد الله ابن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما مع قوله صلى الله تعالى عليه وسلم في الحديث الصحيح[1]: ((بحسب ابن آدم لقيمات يقمن صلبه)) الحديث، وجعل لمن أبى التثليث وقد أجمعوا على جوازه حتى الشبع.

وأنت ترى هؤلاء الناهين المجترين على الله تعالى بما تصف ألسنتهم الكذب أنَّ هذا حرام وهذا ممنوع يأكلون الألوان ويلبسون الرقاق ويفعلون يفعلون ولو اجترؤوا بعشر ما أنفقوا لكفى وضرب الدّف أيضاً لا يخلو عن نفقة، إمّا ثمن وإمّا أجرة ولعلّه قد يفوق ثمن البارود وإنّما السرف الصرف إلى غرض لا يحمد وتعدى القصد وتجاوز الحدّ، فانظر أنّ هذا من ذاك، والله يتولى هداك، نعم! من أراد التفاخر فذلك الحرام جملة واحدة إنّ الله لا يحبّ من كان مختالاً فخوراً، ولا اختصاص لهذا بالدّف والبندقة بل لو تلا القرآن ونوى التفاخر لكان حراماً محظوراً، والتالي آثماً موزوراً كما لا يخفى، فهذا ما عندنا في الباب وربّنا سبحانه أعلم بالصواب وصلى الله تعالى على سيّدنا ومولانا والآل والأصحاب آمين[2].

[٤١٩٤] **قال**: أي: **"الدرّ"**: [3] الشهادة إذا بطلت في البعض بطلت

---

(١) أخرجه الترمذي في"سننه" (٢٣٨٧)، كتاب الزهد، ٤/١٦٨، بألفاظ متقاربة.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، الرسالة: هادي الناس في رسوم الأعراس، ٢٣/٣١٠-٣١٩.

(٣) في الشرح: الشهادة إذا بطلت في البعض بطلت في الكلّ إلاّ في عبد بين مسلم ونصراني فشهد نصرانيان عليهما بالعتق قبلت في حقّ النصراني فقط، "أشباه". قلت: وزاد محشّيها خمسة أخرى معزية لـ"البزازية".

في الكلّ [1]:

[قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

فقد حقّقنا فيما علقنا على "ردّ المحتار" أنّ معناه: أنّ المشهود به الواحد لا يقبل مرة ويردّ أخرى بل إذا ردّ ردّ مطلقاً أبداً إلاّ إذا كان له تعلّق بأمرين وقام به وجه الردّ ونظراً إلى أحدهما دون الآخر كما في صور الاستثناء الثمان، منها: شرب الخمر الثابت بشهادة رجل وامرأتين يقبل في حقّ العتق والطلاق المعلّقَين به لا في حق الحدّ؛ إذ لا شهادة للنساء في الحدود، وهكذا في البواقي، وليس المراد أنّ الشاهد إذا شهد بعدّة أمور فردّت شهادته في أحدهما لأمر يختصّ به لانقدح في الشاهد ردّت في الأمور الباقية أيضاً فإنّ هذا باطل قطعاً ثمّ ذكرت الفرعين المذكورين♣. [2]

[٤١٩٥] **قال:** أي: **"الدرّ"**: قلت: وزاد محشيها خمسة أخرى

---

(١) "الدرّ"، كتاب الشهادات، باب القبول وعدمه، ٢٠٥/١٧.

♣ **أحدهما** في "الفتاوى الرضوية"، ٣٣٠/١٨: في "فصول العمادية" و"الفتاوى العالمكيرية": (لو شهدا بالوكالة وزاد أحدهما أنّه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم تجز على العزل).

["الهندية"، كتاب الشهادات، الباب الثامن، ٥٠٧/٣، عن "العمادية"].

والآخر في "الفتاوى الرضوية"، ٣٤٦/١٨: في "الدرّ المختار": (شهدا بألف وقال أحدهما: قضى خمس مائة قُبلت بألف إلاّ إذا شهد معه آخر).

[انظر "الدرّ"، باب الاختلاف في الشهادة، ٢٣٠/١٧].

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب القضاء والدعاوي، ٣٤٧/١٨.

معزية لـ"البزازية"[1]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: وإذا ثبت أنّ الشهادة إذا بطلت في البعض بطلت في الكلّ لزمه أنّها إذا قبلت في البعض قبلت في الكلّ وإلاّ لبطلت في البعض فبطلت في الكلّ مع أنّها قد قُبلت في البعض هذا خلف، فاحفظه فإنّه فائدة جليلة مهمّة[2].

(١) "الدرّ"، كتاب الشهادات، باب القبول وعدمه، ٢٠٦/١٧.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب القضاء والدعاوي، ٢٢٣/١٨.



باب الوكالة بالبيع والشراء

[٤١٩٦] **قوله:** [١] المسألة على وجوه كما في "البحر"[٢]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضويّة":]

وتفصيل ذلك في "البحر"[٣]، ولخّصناه في "جدّ الممتار" بقولي:

---

(١) في "الدرّ": (ولو وكّله بشراء شيء بعينه غير الموكل لا يشتريه لنفسه) ولا لموكل آخر بالأولى (عند غيبته حيث لم يكن مخالفاً) دفعاً للغرر (فلو اشتراه بغير النقود أو بخلاف ما سمّى) الموكل (له من الثمن وقع) الشراء (للوكيل) لمخالفته أمره وينعزل في ضمن المخالفة. "عيني" (وإن) بشراء شيء (بغير عينه فالشراء للوكيل إلاّ إذا نواه للموكل)

في "ردّ المحتار": (قوله: فالشراء للوكيل) المسألة على وجوه كما في "البحر". وحاصلها: أنّه إن أضاف العقد إلى مال أحدهما كان المشترى له، وإن أضافه إلى مال مطلق فإن نواه للآمر فهو له، وإن نواه لنفسه فهو له، وإن تكاذبا في النية يحكم النقد إجماعاً، وإن توافقا على عدمها فللعاقد عند الثاني وحكم النقد عند الثالث، وبه علم أنّ محل النية للموكل فيما إذا أضافه إلى مال مطلق سواء نقده من ماله أو من مال الموكل، وكذا قوله: "ولو تكاذبا"، وقوله: "ولو توافقا" محله فيما إذا أضافه إلى مال مطلق، لكن في الأوّل يحكم النقد إجماعاً وفي الثاني على الخلاف السابق اهـ.

(٢) "ردّ المحتار" كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٣١٧/١٧، تحت قول "الدرّ": فالشراء للوكيل.

(٣) "البحر"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٢٦٨/٧.

وبالجملة إذا كان وكيلاً بشراء شيء لا بعينه فالإضافة قاضية، فإن لم توجد فالنية، فإن لم توجد فللعاقد عند محمد إن سلّم الآمر أيضاً عدم النية، وإن قال بل نوى لي حكّم النقد كما لو تخالفا فيها، وعند أبي يوسف يحكم النقد في الوجهين وهو الراجح، قدّمه قاضي خان[1]، وأخّر دليله في "الهداية"[2] فتحصّل أنّ الحكم للإضافة فإن لم توجد فللنية فإن لم توجد أو تكاذبا فيها فللنقد، والله تعالى أعلم[3].

---

(١) "الخانية"، كتاب الوكالة، فصل في التوكيل بالبيع والشراء، ٣/١٥٤.

(٢) "الهداية"، كتاب الوكالة، باب الوكالة بالبيع والشراء، ٢/١٤١.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الوقف، ١٦/١٦٩.

كتاب الدعوى

[٤١٩٧] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (قال المدعي: لي بينة حاضرة) في المصر (وطلب يمين خصمه لم يحلِّف) خلافاً لهما، ولو حاضرة في مجلس الحُكْم لم يحلِّف اتفاقاً، ولو غائبةً عن المصر حلّف اتفاقاً، ابن ملك. وقدّر في "المجتبى" الغَيبة بمدّة السفر[١]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضويّة":]

أقول: عبارة "المجتبى" على ما في "قرة العيون"[٢]: (قال بيّنتي غائبة عن المصر حلف عند أبي حنيفة، وقيل: قدر الغيبة بمسيرة سفر) اهـ، وقد قالوا -كما في "البحر"[٣] وغيره[٤]-: أن لو بعد مكان القاضي بحيث إن حضر للشّهادة لم يؤوه الليل إلى أهله لم يلزمه الحضور، فافهم، والله تعالى أعلم[٥].

---

(١) "الدرّ"، كتاب الدعوى، ١٧/٤٦٧.

(٢) "قرة عيون الأخيار" تكملة "ردّ المحتار"، كتاب الدعوى، ١١/٥٧٤، تحت قول "الدرّ": وقدّر في "المجتبى" الغيبة بمدة السفر.

(٣) لم نعثر عليه.

(٤) "السراجية"، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الشهادة، صـ١٢٥.
و"جامع الرموز"، كتاب الشهادة، ٢/٤٤٢.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب القضاء والدعاوي، ١٨/٢٩١.

كتاب الصلح

فصل في التخارج

[٤١٩٨] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (بطل الصلح إن أخرج أحد الورثة وفي التركة ديون بشرط أن تكون الديون لبقيتهم)؛ لأنّ تمليك الدَّين من غير من عليه الدَّين باطل[١]♣.

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: ولا يقتصر الفساد على التصريح بهذا الشرط كما يوهمه ظاهر تقييد "التنوير"، بل هو وما يؤدّي مؤدّاه سواء؛ فإنّ المدار على وقوع تمليك الديون من غير المديون وهو حاصل فيما لو صالح بشيء عن كلّ ما بقي من التركة كما قرّرنا[٢]، ويرشدك إليه ما في "ردّ المحتار"[٣]: (لو ظهر فيها دين إن كان الصلح وقع على غير الدَّين لا يفسد، وإن وقع على جميع التركة يفسد كما لو كان الدَّين ظاهراً وقت الصلح) اهـ، ملخصاً.

فقد جعل الصلح على جميع التركة كالصلح بتصريح الشرط المذكور،

---

(١) "الدرّ"، كتاب الصلح، فصل في التخارج، ٨/٤٩١-٤٩٢.

♣ نخرّج عبارات "الدرّ المختار" و"ردّ المحتار" من "كتاب الصلح" إلى آخر الكتاب من نسخة دار المعرفة بيروت: "لبنان"؛ لأنّه غير مطبوعة من دار الثقافة.

(٢) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الصلح، ١٩/١١٩-١٢٠.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، فصل في التخارج، ٨/٤٩٥، تحت قول الدرّ: ولا يبطل الصلح.

وبالجملة فالفساد لا يتوقّف على التنصيص بإدخال الدَّين في الصلح بل الجواز متوقّف على الإفصاح بإخراجه، ولهذا قال البزازي كما في "الشامي"[(١)]: (إن كان مخرجاً من الصلح لا يفسد وإلاّ يفسد) اهـ. علّق الصحة على الإخراج وعمّم في الباقي الفساد، ثمّ رأيت التصريح به في "الهندية"[(٢)] عن "الظهيرية" حيث قال: (إن كان في التركة دَين على الناس فصولحت [يعني: المرأة] على الكلّ على أن يكون نصيبها من الدين للورثة أو صولحت على التركة ولم ينطقوا بشيء آخر كان الصلح باطلاً) اهـ[(٣)].

[٤١٩٩] **قوله**: ذكر شمس الأئمة: أنّ التخارج لا يصحّ إذا كان على الميّت دين، أي: يطلبه رب الدَّين؛ لأنّ حكم الشرع أن يكون الدَّين على جميع الورثة اهـ[(٤)]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

وقد كنت أوضحت معنى قوله: "أي: يطلبه ربّ الدين" فيما علقته على هوامش "ردّ المحتار"، ثمّ رأيت التصريح بعينه في "الهندية"[(٥)] عن "الظهيرية"، ونصّها: (إن كان عليه دَين فصولحت المرأة عن ثُمُنها على شيء

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، فصل في التخارج، ٨/٤٩٥، تحت قول الدر: ولا يبطل الصلح.

(٢) "الهندية"، كتاب الصلح، الباب الخامس عشر في صلح الورثة... إلخ، ٤/٢٦٩.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الصلح، ١٩/١٢٠-١٢١.

(٤) "ردّ المحتار"، فصل في التخارج، ٨/٤٩١-٤٩٢، تحت قول "الدرّ": ديون.

(٥) "الهندية"، كتاب الصلح، الباب الخامس عشر في صلح الورثة... إلخ، ٤/٢٦٩.

لا يجوز هذا الصلح؛ لأنّ الدَين في التركة وإن قلّ يمنع جواز التصرّف، فإن طلبوا الجواز فطريق ذلک أن يضمن الوارث دَين الميت بشرط أن لا يرجع في التركة، أو يضمن أجنبي بشرط براءة الميت، أو يؤدّوا دين الميت من مال آخر ثمّ يصالحوها عن ثُمنها أو صداقها على نحو ما قلنا، وإن لم يضمن الوارث ولكن عزلوا عيناً فيه لدين الميّت وفاءً ثمّ تصالحوها في الباقي على نحو ما قلنا جاز) اهـ[1].

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الصلح، ١٩/١٢٢-١٢٣.

كتاب المضاربة

[٤٢٠٠] **قوله:** دفع إلى رجل ألفاً بالنّصف ثمّ ألفاً أخرى كذلك فخلط المضارب المالين[(١)]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

وفصّل صورها وأحكامها وهي ستة عشر وجهاً قد بسطها في "الهندية"[(٢)] عن "المحيط" بأوضح لما ـنا♣.

أقول: واستخرجت لها ضابطة، هي أنّ الخلط إذا وقع على مال له فيه إذن ولو عرفاً أو ربح فيه خاصةً أو لا ربحَ في شيء من مالي المضاربة لم يضمنه وإلاّ ضمن، تمت الضابطة، أي: إذا وقع على ما ليس له فيه إذن ولا ربح يختص به ولا عدم ربح يعمّهما بأن ربح في المال الآخر خاصةً أو فيهما معاً فإنّه يضمنه، فإن كان كلا المالين على الوجه الأوّل لم يضمن شيئاً منهما، أو على الثاني ضمنهما معاً، أو أحدهما على الأوّل والآخر على الثاني لم يضمن الأول وضمن الآخر، هذا إذا خلط أحد مالي زيد بالآخر فكيف إذا خلط بمال نفسه، وفي "البحر"[(٣)]: (ليس له أن يخلط مال المضاربة بماله ولا بمال

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب المضاربة، ٨/٥٠٤، تحت قول "الدرّ": بمال نفسه.

(٢) "الهندية"، كتاب المضاربة، الباب الحادي العشر، ٤/٣٠٩-٣١٠.

♣ في الأصل هكذا، لعلّه: (ممّا بينّاه). [انظر "الفتاوى الرضوية"، ١٩/١٤٦].

ولكن عندنا: (لما هنا). والله تعالى أعلم، [علمية].

(٣) "البحر"، كتاب المضاربة، ٧/٤٥٠.

غيره إلاّ أن يقول له: اعمل برأيك) اهـ، وقال بعد ثلاثة أوراق[1]: (إنّما لا يضمن؛ لأنّ ربّ المال قال له: اعمل برأيك، فيملك الخلط بخلاف ما إذا لم يقل فإنّه لا يكون شريكاً بل يضمن كالغاصب) اهـ.

وفي "الهداية"[2]: (ما يفعله المضارب أنواع: نوع لا يملكه بمطلق العقد، ويملكه إذا قال له: اعمل برأيك مثل خلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره) اهـ. وفيها انتظم قوله: "اعمل برأيک" الخلط فلا يضمنه اهـ.

وفي "العناية"[3]: (اعمل برأيك يتناول الخلط فصار شريكاً فلم يكن غاصباً فلا يضمن) اهـ. وثمه قال في "الخانية"[4]: (ليس له أن يخلط مال المضاربة بماله أو مال غيره ولوكان ربّ المال قال له: اعمل فيه برأيک كان له أن يخلط) اهـ. وفيها[5]: (لو لم يقل: اعمل برأيك إلاّ أنّ معاملة التُّجّار في تلك البلاد أنّ المضاربين يخلطون المال ولا ينهاهم ربّ المال قالوا: إن غلب التّعارُف بينهم في مثله نرجوا أن لا يضمن، وتكون المضاربة بينهما على العرف) اهـ.

---

(١) "البحر"، كتاب المضاربة، باب المضارب يضارب، ٧/٤٦٠، ملتقطاً.

(٢) "الهداية"، كتاب المضاربة، فصل فيما يفعله المضارب، ٢/٢٠٨، مختصراً.

(٣) "العناية"، كتاب المضاربة، فصل فيما يفعله المضارب، ٧/٤٤٣، ملخصاً، (هامش "الفتح").

(٤) "الخانية"، كتاب المضاربة، ٢/٢٢٠، ملخصاً.

(٥) المرجع السابق، فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز، صـ٢٢١، ملخصاً.

وفيها[1] وفي "وجيز الكردري"[2] واللفظ لها: (رجل دفع إلى غيره مالاً مضاربةً ثمّ إنّ المضارب شارك رجلاً آخر بدراهم من غير مال المضاربة ثمّ اشترى المضارب وشريكه عصيراً من شركتهما ثمّ جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن العصير فلايج[3] قالوا: إن اتخذ الفلايج بإذن الشريك ينظر إلى قيمة الدقيق قبل أن تتخذ منه الفلايج وإلى قيمة العصير، فما أصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة، وما أصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك، لكن هذا إذا كان ربّ المال قال له: اعمل فيه برأيك، فإن لم يكن قال ذلك وفعل المضارب ذلك بغير إذن الشريك

---

(١)"الخانية"، كتاب المضاربة، فصل فيما يجوز للمضارب... إلخ، ٢/٢٢١.

(٢) "البزازية"، كتاب المضاربة، الفصل الثاني، ٦/٨٦، (هامش "الهندية").

(٣) الذي في "البزازية" فلاتج -بالتاء الفوقانية- [هو نوع من الحلوى] وذكر فيها ما نصّه: (أعطاه ألفاً وقال: اعمل برأيك ثمّ اشترى المضارب مع شريكه عصيراً على الشركة فاتخذ المضارب من دقيق المضاربة والعصير المشترك فلاتج بإذن الشريك فالفلاتج على المضاربة وضمن المضارب لشريكه قيمة العصير ما يخصه... إلخ) ["البزازية"، كتاب المضاربة، الفصل الثاني، ٦/٨٦، (هامش "الهندية")].

وكتبت عليه ما نصّه: **أقول**: هذا سبق قلم وإنّما هو حكم ما إذا فعل بإذن ربّ المال دون الشريك كما سيذكره بقوله: (وأن يأذن رب المال لا الشريك فالفلاتج على المضاربة ويضمن حصة العصير لشريكه... إلخ).

["البزازية"، ٦/٨٦، (هامش "الهندية")].

أمّا حكم هذا فما ذكر في "الخانية" أنّه ينظر إلى قيمة الدقيق... إلخ. ١٢ منه غفرله.

(هامش "البزازية"، صـ٥٣، بتصرف).

فالفلايج تكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة الشريك من العصير للشريک، فإن كان ربّ المال أذن له في ذلک والشريك لم يأذن فالفلايج تكون للمضاربة، والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير، وإن كان الشريك أذن له بذلک وربّ المال لم يأذن له فالفلايج تكون بينه وبين الشريك، وهو ضامن لربّ المال مثل الدقيق) اهـ، فلا أدري ما فيها[1] من قوله: (المضارب إذا سافر بمال المضاربة ومالِ نفسه توزّع النفقة على المالين سواء خلط المالين أو لم يخلط، أو قال له رب المال: اعمل فيه برأيك أو لم يقل له ذلک، والسفر وما دون السفر في ذلک سواء إذا كان لا يبيت في أهله) اهـ؛ لأنّه هذا حكم المضاربة، وإذا خلط بغير إذن ضمن والضمان والمضاربة لا يجتمعان كما في "البزازية"[2] من نوع في هلاك مالها، فليحرّر، وبقية الأحكام واضحةٌ دائرةٌ في الكتب كـ"الخيرية" و"الهندية" وغيرهما، وذكرت غير مرّةٍ في "فتاوانا"، والله تعالى أعلم[3].

---

(١) "الخانية"، كتاب المضاربة، فصل فيما يجوز للمضارب... إلخ، ٢/٢٢٢.

(٢) "البزازية"، كتاب المضاربة، الفصل الثاني، ٦/٨٣، (هامش "الهندية").

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب المضاربة، ١٩/١٤٦-١٥١.

فصل في المتفرقات

[٤٢٠١] **قوله:** (١) ولا يخفى ما فيه من الإيجاز الملحق بالألغاز(٢):

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: مثله ليس من الإيجاز في شيء بل وقع من القلم اقتصاراً مخلاًّ(٣).

---

(١) في المتن والشرح: (إذا سافر) ولو يوماً (فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه) بفتح الراء: ما يركب ولو بكراء (وكلّ ما يحتاجه عادةً) أي: في عادة التجّار بالمعروف (في مالها) لو صحيحة لا فاسدة؛ لأنّه أجير فلا نفقةَ له كمستبضع ووكيل وشريك. "كافي". وفي الأخير خلاف (وإن عمل في المصر) سواء ولد فيه أو اتخذه داراً (فنفقته في ماله) كدوائه على الظّاهر، أمّا إذا نوى الإقامة بمصر ولم يتّخذه داراً فله النفقة. ابن ملك. ما لم يأخذ مالاً؛ لأنّه لم يحتبس بمالها.

في "ردّ المحتار" (قوله: ما لم يأخذ مالاً) يعني: لو نوى الإقامة بمصر، ولم يتّخذه داراً فله النفقة، إلاّ إذا كان قد أخذ مال المضاربة في ذلك المصر فلا نفقة له ما دام فيه، ولا يخفى ما فيه من الإيجاز الملحق بالألغاز.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب المضاربة، فصل في المتفرقات، ٥١٦/٨، تحت قول "الدر": ما لم يأخذ مالاً.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب المضاربة، ١٤٥/١٩.

كِتَابُ الهِبَة

[٤٢٠٢] **قوله:** [١] وفي "خزانة الفتاوى": إذا دفع لابنه مالاً فتصرّف فيه الابن يكون للأب إلاّ إذا دلَّت دلالة التمليك، "بيري". قلت: فقد أفاد أنّ التلفظ بالإيجاب والقبول لا يشترط، بل تكفي القرائن الدالة على التمليك[٢]:

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: ومثل ما في "بيري" في "أحكام الصغار" [٣] وفي الباب السادس من "الهندية"[٤] كليهما عن "الملتقط"[٥].

[٤٢٠٣] **قال:** أي: **"الدرّ":** [٦] وفي "الدّرَر": والمختار[٧]:

---

(١) في المتن والشرح: (هي) لغة: التفضُّل على الغير ولو غير مال. وشرعاً: (تمليك العين مجّاناً وسببها إرادة الخير للواهب وشرائط صحتها في الواهب: العقل والبلوغ والملك و) شرائط صحتها (في الموهوب أن يكون مقبوضاً غير مشاع مميزاً غير مشغول وركنها): هو (الإيجاب والقبول). ملتقطاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٨/٥٦٩، تحت قول "الدرّ": هو الإيجاب.

(٣) "أحكام الصغار"، مسائل الهبة، صـ١٧٤.

(٤) "الهندية"،كتاب الهبة، الباب السادس في الهبة للصغير، ٤/٣٩٢.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الهبة، ١٩/٣٣٤.

(٦) في المتن والشرح: (و) تصحّ (بقبض بلا إذن في المجلس وبعده به والتمكّن من القبض كالقبض، فلو وهب لرجل ثياباً في صندوق مقفّل ودفع إليه الصندوق لم يكن قبضاً وإن مفتوحاً كان قبضاً لتمكّنه منه) فإنّه كالتخلية في البيع. "اختيار". وفي "الدّرَر": والمختار صحته بالتخلية في صحيح الهبة لا فاسدها. ملتقطاً.

(٧) "الدرّ"، كتاب الهبة، ٨/٥٧٢.

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وقد أشار في بيوع "الأشباه"[1] إلى ضعف خلافه وقدّمه في هبة "الخانية"[2] على قول الخلاف وهو إنّما يقدّم الأظهر الأشهر، وبه جزم الإمام شمس الأئمة الحلواني ولم يملّ إلى ذكر الخلاف كما في بيوع "الخاقانية"[3].

[٤٢٠٤] **قوله:** [4] عن أبي حنيفة في "المجرّد": تجوز ويصير قابضاً لابنه[5]:

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: جزم في "وجيز الكردري"[6] و"الولوالجية"[7] و"الذخيرة"[8]

---

(١) "الأشباه"، الفن الثاني: الفوائد، كتاب البيوع، صـ١٧٦.

(٢) "الخانية"، كتاب الهبة، فصل في هبة المشاع، ٢/٢٨٤.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الهبة، ١٩/٣١٠-٣١١.

(٤) في الشرح عن "الأشباه": هبة المشغول لا تجوز إلاّ إذا وهب الأب لطفله.
في "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ إذا وهب) كأن وهبه داراً، والأب ساكنها أو له فيها متاع لأنّها مشغولة بمتاع القابض، وهو مخالف لما في "الخانية" فقد جزم أوّلاً بأنّه لا تجوز ثمّ قال: وعن أبي حنيفة في "المجرَّد" تجوز ويصير قابضاً لابنه، تأمل.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٨/٥٧٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ إذا وهب.

(٦) "البزازية"، كتاب الهبة، الفصل الأوّل، ٦/٢٣٣، (هامش "الهندية").

(٧) لم نعثر عليه في "الولوالجية"، لكنّه في تكملة "ردّ المحتار"، ١٢/٥٥٧ (عن "الولوالجية").

(٨) "الذخيرة".

وغيرها بإطلاق الجواز، وفي "الهندية"[(١)] عن "العتابية": (هو المأخوذ به وعليه الفتوى)، وفيها[(٢)] عن "السراجية": (عليه الفتوى)، وفي "الحموي"[(٣)] عن "الولوالجية": (عليه الفتوى) وعن "البزازية": (تجوز وعليه الفتوى)، والله تعالى أعلم[(٤)].

[٤٢٠٥] **قال: أي: "الدرّ"**: (وتتمّ بالقبض في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم لا فيما يقسم فإن قسّمه وسلّمه صحّ)[(٥)].

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وهبة المشاع قيل: فاسدة فيثبت بها الملك للموهوب له إذا قبضه كذلك شائعاً لكن ملكاً خبيثاً واجب الردّ قائماً والضمان هالكاً وبه أفتى البعض، والحقّ أنّه لا يثبت بها الملك أصلاً ما لم يسلّم مقسوماً هو الصحيح المعتمد كما حقّقه في "ردّ المحتار"[(٦)] وبه أفتى الجمّ الغفير وهو ظاهر الرواية عن أئمتنا الثلاثة فعليه التعويل، والله تعالى أعلم[(٧)].

---

(١) "الهندية"، كتاب الهبة، الباب السادس في الهبة للصغير، ٤/٣٩٢.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفن الثاني: الفوائد، كتاب الهبة، ٢/٣٤٢.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، ١٩/٣٦٢.

(٥) "الدرّ"، كتاب الهبة، ٨/٥٧٣-٥٧٦، ملخصاً.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٨/٥٧٦-٥٧٧، تحت قول "الدرّ": ولو سلّمه شائعاً... إلخ.

(٧) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الهبة، ١٩/١٨٢-١٨٣.

[٤٢٠٦] **قوله:** [١] التّنصيف بين الذكر والأنثى أفضل من التثليث الذي هو قول محمّد[٢]: ♣

---

(١) في الشرح عن "الخانية": لا بأس بتفضيل بعض الأولاد في المحبّة؛ لأنّها عمل القلب، وكذا في العطايا إن لَم يقصد به الإضرار، وإن قصده يسوي بينهم يعطي البنت كالابن عند الثاني، وعليه الفتوى. ولو وهب في صحّته كلّ المال للولد جاز وأثم. وفي "ردّ المحتار": (وعليه الفتوى) أي: على قول أبي يوسف: من أنّ التّنصيف بين الذكر والأنثى أفضل من التثليث الذي هو قول محمّد، "رملي".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، ٥٨٣/٨، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

♣ في "الفتاوى الرضوية"، ٢٧٣/١٩-٢٧٤ عن "الهندية": لو وهب رجل شيئاً لأولاده في الصحة وأراد تفضيل البعض على البعض في ذلك لا رواية لهذا في الأصل عن أصحابنا وروي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنّه لا بأس به إذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدّين، وإن كانا سواء يكره وروى المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنّه لا بأس به إذا لم يقصد به الإضرار وإن قصد به الإضرار سوّى بينهم يعطي الابنة مثل ما يعطي للابن وعليه الفتوى، هكذا في "فتاوى قاضي خان" وهو المختار كذا في "الظهيرية"، اهـ. ["الهندية"، ٣٩١/٤].

أقول: وقع هاهنا في النقل عن "الخانية" اختصار مخلّ أوهم، تعلّق الإفتاء برواية أبي يوسف نظراً إلى ما مرّ عن الإمام وليس كذلك وإنّما هو لروايته بالنظر إلى المروي عن محمد من التثليث رضي الله تعالى عنهم جميعاً وأصل عبارة "الخانية" بعد قوله مثل ما يعطى للابن هكذا وقال محمد رحمه الله تعالى يعطى للذكر ضعف ما يعطى للأنثى، والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، اهـ.

["الخانية"، كتاب الهبة، فصل في هبة الوالد لولده... إلخ، ٢٩٠/٢].

[قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قال في "البزازية"[1]: (الأفضل في هبة الابن والبنت التثليث وعند الثاني التّنصيف وهو المختار) اهـ.

وقال العلامة الطحطاوي في "حاشية الدرّ"[2]: (يكره ذلك [أي: التفضيل] عند تساويهم في الدرجة كما في "المنح" و"الهندية"... إلخ).

فانظر كيف عزا الكراهة إلى "الهندية" فقد علم أنّ الفتوى ليست ناظرة إلى قول أبي يوسف بالنظر إلى ما روي عن الإمام وإلاّ لَما ساغ أن يعزو إليها ما نصّت فيه[3]: أنّ الفتوى على خلافه وهذا هو الصواب، فليتنبه.

ثمّ أقول وبالله التوفيق: يتراءي لي أن لا خلف بين ما عن الإمامين الشيخين رضي الله تعالى عنهما فإنّ تفضيل أحد الولدين لا تحقّق له إلاّ بتنقيص الآخر والتنقيص إضرار؛ إذ ليس المراد به إيصال سوء إليه في دينه أو نفسه أو بدنه أو عرضه أو ملكه ولا التنقيص من حقّ له ثابت فإنّه لا حقّ للورثة في صحة المورث فلم يُرد به إلاّ حجبه: حجب نقصان أو حرمان، وهذا لازم التفضيل لا انفكاك له عنه، بيدَ أنّ القصد أوّلاً وبالذات قد يتعلق بتفضيل هذا دون تنقيص ذلك وقد يكون بالعكس فإنّك إذا أعطيت أحدهما أزيد؛ لأنّه أطوع لك وأبرّ بك فإنّما مطمح نظرك في هذا صلته بمقابلة ما وقع منه لا تنقيص غيره وإن لزمه لزوماً كلياً، وإذا كنت غضبان على أحدهما

---

(١) "البزازية"، كتاب الهبة، الفصل الأوّل، ٦/٢٣٧، مختصراً، (هامش "الهندية").

(٢) "ط"، كتاب الهبة، ٣/٣٩٩.

(٣) "الهندية"، كتاب الهبة، الباب السادس في الهبة الصغير، ٤/٣٩١.

فأعطيت الآخر أزيد كيلا يصل إليه إلاّ القليل فإنّما ملمح بصرك في هذا إضراره بما أساء إليك لا تفضيل غيره قصداً أولياً كما لا يخفى، ثُمّ التفضيل لا بد له من حامل عليه وداعٍ إليه فإنّ العاقل لا يقصد الفعل إلاّ لغرض صحيح فإن رجّح ولا مرجِّح لم يكن المقصود ترجيحه لعدم ما يدعو إليه بل تنقيص غيره وهو قصد الإضرار والداعي إن كان أمراً دنيوياً لا أثر له في الدِّين فالشرع لا يعتبره ويجعله كـ: لا داعٍ وإذا كان أمراً دينياً فهو المقصد الصحيح المعتبر وبقصده يخرج الإنسان عن قصد الإضرار كما قد تقرّر فظهر أنّ مآل الكلامين واحد وأنّ كلامهما♣ كالشرح لصاحبه وإنّما لَم يقيّد فيما روي عن الإمام بأن لا يقصد الإضرار؛ لأنّ الكلام فيه مفروض فيما قصد تفضيل بعض فبيّن ما يصحّ منه وما لا، بل يؤل قصد إضرار ثُمّ الذي يظهر أنّ مسألة التثليث أو التسوية بين الابن والبنت مسألة على حدة لا متفرّعة على قصد الإضرار، ألا ترى إلى ما أسمعناك عن نص "البزازية"! ولذا لمّا أوهم عبارة "الدرّ"[2] ذاك التفريع عقّبه العلامة السيد الطحطاوي لعبارة "البزازية" وقال[3]: (فأنت ترى نصّ "البزازية" خالياً عن قصد الإضرار)، اهـ.

فتحرّر ممّا تقرّر أنّ العدل بين الابن والبنت في حال الصحة عند الإمام الثالث هو التثليث وعند الإمام الثاني التنصيف وعليه الفتوى والكلام في الأفضليّة والكلّ جائز والعدل بين بنين أو بنات هو التسوية بالإجماع

♣ في نسخة القديمة من "الفتاوى الرضوية": (وإنّ كلاًّ منهما).

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الهبة، ٨/٥٨٣.

(٣) "ط"، كتاب الهبة، ٣/٤٠٠.

ولا يجوز العدول عنه في ابن لا في بنت أصلاً لو قصد الإضرار أوّلاً وبالذات إلاّ أن يكون فاسقاً كما أفاده في "الخلاصة"(١) و"البزازية"(٢) و"خزانة المفتين"(٣) و"الهندية"(٤) وغيرها، وإن قصد التفضيل فإنّ الفضل دينيّ جائز ولم يكره وإلاّ كره؛ لأَوْله(٥) إلى قصد الإضرار، وهذا ما ظهر لي والعلم بالحقّ عند عالم الغيوب والأسرار، والله سبحانه وتعالى أعلم(٦).

---

(١) "الخلاصة"، كتاب الهبة، جنس آخر في هبة الصغير، ٤/٤٠٠.

(٢) "البزازية"، كتاب الهبة، الجنس الثالث، ٦/٢٣٧، (هامش "الهندية").

(٣) "خزانة المفتين"، كتاب الهبة، صـ٢٧١.

(٤) "الهندية"، كتاب الهبة، جنس آخر في هبة الصغير، ٤/٣٩١.

(٥) الأَوْل: هو الرجوع ("منجد"). ["المنجد" في اللغة، صـ٢١].

(٦) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الهبة، ١٩/٢٧٥-٢٧٨.

بَابُ الرّجوع في الهبة

[٤٢٠٧] **قال**: أي: **"الدرّ"**: [١] أمّا قبله فلم تتمّ الهبة[٢]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- **في "الفتاوى الرضوية":]**

أي: والرجوع إنّما يكون عن شيء وقع وتم وقبل♣ التمام دفع لا رفع[٣].

[٤٢٠٨] **قال**: أي: **"الدرّ"**: وقيل: تنْزيهاً، "نهاية"[٤]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- **في "الفتاوى الرضوية":]**

أقول: والأوّل الذي جزم به في المتن وأشار الشارح إلى تضعيف خلافه فإنّه هو الصحيح الذي لا معدل عنه لقول رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلّم: ((لا يحلّ للرجل أن يعطي عطيّة فيرجع فيها)) رواه الأئمة أحمد[٥] والأربعة[٦] عن ابن عمر وابن عبّاس رضي الله تعالى عنهم، قال في "المنتقى"[٧]: صحّحه الترمذي[٨].

---

(١) في المتن والشرح: (صحّ الرجوع فيها بعد القبض) أما قبله فلم تتم الهبة (مع انتفاع مانعه وإن كره) الرجوع (تحريماً) وقيل: تنْزيهاً، "نهاية". ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب الهبة، باب الرجوع في الهبة، ٥٨٦/٨.

♣ ليس في الأصل الواو قبل "قبل" ولا بدّ منه. ١٢ عبد المنان.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الهبة، ١٩٢/١٩.

(٤) "الدرّ"، كتاب الهبة، باب الرجوع في هبة، ٥٨٦/٨.

(٥) أخرجه أحمد في "مسنده" (٢١١٩)، ٥١٠/١.

(٦) أخرجه الترمذي (١٣٠٢)، ٤٩/٣، وأبو داود (٣٥٣٩)، ٤٠٦/٣، والنسائي (٣٧٠٢)، صـ٦٠٧، وابن ماجه (٢٣٧٧)، ١٢٦/٣.

(٧) لعلّه "المنتقى" شرح "الموطأ": لسليمان بن خلف الباجي، أبي الوليد (ت٤٧٤هـ). ("كشف الظنون"، ١٩٠٧/٢، "الأعلام" للزركلي، ١٢٥/٣).

(٨) "الفتاوى الرضوية"، كتاب النكاح، باب الجهاز، ٢٠٦/١٢.

فصل في مسائل متفرقة

[٤٢٠٩] **قوله:** [١] المراد هنا من المشاع أن يهب بعضه لواحد فقط[٢]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قوله: "فقط" ناظر إلى "بعضه" لا إلى "واحد" حتى لو وهب بعضه فقط لجماعة لم تجز أيضاً ولو وهب كلّه لغير واحد جاز في الصدقة كما لا يخفى[٣]. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (إذا أقرّ الدائن أن الدَّين لفلان وأنّ اسمه عارية صحّ والصدقة كالهبة) بجامع التبرع وحينئذ (لا تصحّ غير مقبوضة ولا في مشاع يقسم ولا رجوع فيها) ولو على غني لأنّ المقصود فيها الثواب لا العوض ولو اختلفا فقال الواهب: هبة والآخر: صدقة، فالقول للواهب "خانية".

في ردّ المحتار": (قوله: غير مقبوضة) فإن قلت: قدم أنّ الصدقة لفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله: وصحّ تصدق عشرة لفقيرين قلت: المراد هنا من المشاع أن يهب بعضه لواحد فقط فحينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فإنّه لا شيوع كما تقدّم "بحر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الهبة، فصل في مسائل متفرقة، ٦٠٥/٨، تحت قول "الدرّ": غير مقبوضة.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الشركة، ١٠١/١٦.

كتاب الإجارة

[٤٢١٠] **قال:** (١) أي: **"الدرّ"**: ليتجمَّل... إلخ(٢):

تأتي المسائل متناً في صـ٣٢(٣). ١٢

[٤٢١١] **قوله:** (٤) فجعل... إلخ(٥):

كذا في "الهندية"(٦) عن هشام عن محمّد. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (هي) لغة: اسم للأجرة، وهو ما يستحقّ على عمل الخير ولذا يُدْعى به، يقال: أعظم الله أجرك، وشرعاً: (تمليك نفْعٍ) مقصودٍ من العين (بعوَض) حتّى لو استأجَر ثِياباً أو أَوانِي ليتجمَّل بها أو دابّةً ليجنُبها بين يديه أو داراً لا ليسكُنها أو عبداً أو دراهم أو غيرَ ذلك لا ليستعمله، بل ليظُنّ الناس أنّه له فالإجارة فاسدة في الكلّ، ولا أجر له؛ لأنّها منفَعةٌ غير مقصودة من العين.

(٢) "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/٧.

(٣) انظر "التنوير"، كتاب الإجارة، ٩/٥٦.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "تكملة الطوري" عن "التاترخانية": وتنعقد أيضاً بغير لفْظ كما لو استأجَر داراً سنةً فلمّا انقضت المدّة قال ربُّها للمستأجِر: فرِّغها لي اليوم، وإلاّ فعليك كلَّ شهر بألف فجعل بقدر ما ينقُل مَتاعه بأجرة المثل، فإن سكن شهراً فهي بما قال اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٩، تحت قول "الدرّ": أفاد أنّ ركنها الإيجاب والقبول.

(٦) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب الثامن، ٤/٤٢٧.

[٤٢١٢] **قوله:** [١] أن يعقِد... إلخ[٢]: عند العقد. ١٢

[٤٢١٣] **قوله:** بعقد مستقلّ... إلخ[٣]:

فيقول: آجرتُك سنةً بكذا، ثُمّ يقول: آجرتُك سنةً تليها بكذا، ثُمّ يقول: آجرتُك السنة إلى ثلاثة بكذا هكذا. ١٢

[٤٢١٤] **قوله:** والحيلة أن يعقِد عقوداً مترادفةً[٤]:

أقول: الترادف في لحوق الحكم، فإنّ ما عدا الأوّل كلّ مضاف إلى انقضاء ما قبله، فافهم، ويؤيّده ما في حاشية، صـ٨[٥] عن "الولوالجية". ١٢

[٤٢١٥] **قوله:** [٦] إن لاَءمَ هذا الغلقَ[٧]:

---

(١) في "ردّ المحتار": ويكتب في الصّكّ استأجر فلان بن فلان أرضَ كذا أو دارَ كذا ثلاثين سنةً بثلاثين عقداً كلُّ عقد سنة بكذا من غير أن يكون بعضها شرطاً في بعض اهـ. ولينظر هل يشترط أن يعقد على كلّ سنة بعقد مستقلّ أو يكفي قوله: استأجرتُ ثلاثين سنةً بثلاثين عقداً فينوب عن تكرار العقود؟ والظاهر الأوّل لقوله: والحيلة أن يعقد عقوداً مترادفةً، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ١٢/٩، تحت قول "الدرّ": متفرقة.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ١٥/٩، تحت قول "الدرّ": وفي "جواهر الفتاوى".

(٦) في "ردّ المحتار": قال في "الذخيرة": ولو اختلفا ولا بيّنةَ لهما يُنظَر إلى المفتاح الذي دفع إليه للحال: إن لاءَم هذا الغلقَ وأمكن فتحه به فالقول للمؤجِر، وإلاّ فللمستأجِر.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٢٤/٩، تحت قول "الدرّ": ولو اختلفا.

أقول: انظر ما إذا كان ملائماً، لكنّ الفتح به يحتاج إلى حذاقة ودقّة لا يهتدي إليهما إلاّ بأن يعلم لِما هو في بعض أقفال زماننا، فهل يكون تخليةً إن كان المستأجر يعلمه، أو علّمه المؤاجر؟ فنعم، وإلاّ فالظاهر لا.

[٤٢١٦] **قال**: (١) أي: **"الدرّ"**: التفصيل... إلخ(٢):

قطع كردن پارچه(٣). ١٢

[٤٢١٧] **قوله**: (٤) لكن(٥):

أقول: استحسانهما للعرف، قال في "الهداية"(٦) مستدلاًّ لهما: (ولأنّ الأجير هو الذي يتولاّه عُرْفاً، وهو المعتبر فيما لَم ينصّ عليه) اهـ. والعرف لا يستدرك عليه لضعف الدليل في أصل الحكم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (ثوبٌ خاطَه الخيَّاط بأجر ففتَقه رجل قبل أن يقبِضه ربُّ الثوب فلا أجْر له) بل له تضمين الفاتق (ولا يُجبَر على الإعادة، وإن كان الخيَّاط هو الفاتق فعليه الإعادة) كأنّه لم يعمل، بخلاف فتق الأجنبِيّ، وهل للخيَّاط أجر التفصيل بلا خِياطة؟ الأصحّ: لا، "أشباه".

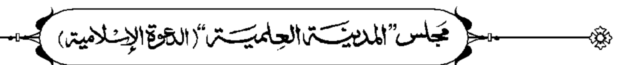
(٢) "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/٢٦.

(٣) معناه: قطع الثوب على قدّ صاحبه.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وقالا بعد تشريجه) بالشين والجيم المعجمتين، وقولهما استحسان، "زيلعي" ولعلّه سبب كونه المفتى به، لكن ذكر الأتقاني أنّ دليلهما ضعيف تأمل.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٢٨، تحت قول "الدرّ": وقالا بعد تشريجه.

(٦) "الهداية"، كتاب الإجارة، باب الأجر متى يستحق، ٢/٢٣٢.



[٤٢١٨] **قال**: (١) أي: **"الدرّ"**: الكاتب(٢): كلّ ذلك للعرف. ١٢

[٤٢١٩] **قال**: أي: **"الدرّ"**: يفسدها(٣): لعدم العرف، بخلاف الحِبْر.

[٤٢٢٠] **قوله**: (٤) وهو(٥): أي: المقصود. ١٢

---

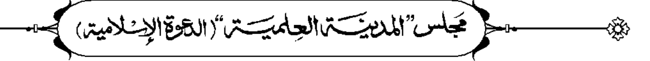
(١) في الشرح: الملبن على اللبان، والتراب على المستأجر، وإدخالُ الحمل المنزل على الحَمّال لا صَبّه في الجَوالق أو صعودُه للغرفة إلاّ بشرط، وإيكافُ دابّة للحمل على المُكاري، وكذا الحِبال والجوالق، والحِبْرُ على الكاتب واشتراط الورَق عليه يفسدها.

(٢) "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/٢٩.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: حبَسها) فعلٌ ماض أو مصدرٌ مبتدأٌ ثان وخبْرُه محذوف: أي: "له" والجملة خبْرُ مَن. بقي هنا إشكالٌ، وهو أنّه إنّما يستحقّ المطالبةَ بعد التسليم كما مرّ، فإذا حبس فلا تسليم فلا مطالبة. ويمكن دفعه بأنّ قوله: فيما مرّ له الطالب إذا فرَغ وسلّم مفهومه معطَّلٌ بالمنطوق هنا "سائحاني"، لكن يرد عليه أنّه حينئذ لا فائدة لذكر التسليم، وقد قالوا: لا يجب الأجر إلاّ بالتسليم، فلو هلك في يده قبله سقط؛ لأنّه لم يسلِّم المعقودَ عليه وهو أثَرُ العمل، بخلاف ما لا أثر له فإنّ الأجر يجب كما فرَغ، ولا يمكن حمله على الحَبْس بعد التسليم، بمعنى أنّ له الاسترداد لقوله الآتي: فإن حبس فضاع فلا أجر مع أنّ بالتسليم وجب الأجر على أنّه بعد التسليم الحكمي كعمَله في بيت المستأجِر ليس له الحبس كما سيذكره فكيف بعد الحقيقي، والظاهر: أنّ فائدته عدم الضمان فقط، إذ لو لم يكن له الحبس لضمن بالضياع بعده.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٢٩، تحت قول "الدرّ": حبسها.



[٤٢٢١] **قوله:** فلا أجر... إلخ[١]: لعدم التسليم. ١٢

[٤٢٢٢] **قوله:** [٢] فليحرّر[٣]:

أقول: لا يقال: مقتضى تعليل ما مرّ[٤] آخر الصفحة الماضية: (أن لو وجَده ولم يبلِّغه الرسالةَ ورجَع، له الأجرُ بالإجماع؛ بأنّ الإسماع ليس في وُسعه فلا يقابله الأجر): أن يجب الأجر هاهنا أيضاً كاملاً، فإنّه أتى بما في وسعه؛ لأنّ ثَمّه لم يكن الإسماع معقوداً عليه، أمّا هنا فمجيء الجواب من المعقود عليه، فتأمّل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٢٩، تحت قول "الدرّ": حبسها.

(٢) في "ردّ المحتار": قال في "الخانية": له الأجر في قولهم إذ لم ينقض عمله. وقيل: إذا مزَّقه ينبغي أن لا يجب الأجر؛ لأنّه إذا تركه ثمة ينتفع به وارثُ المكتوب إليه فيحصل الغرَض، بخلاف التمزيق اهـ، ومقتضى النظر: أنّه إن مزَّقه بعد إيصاله فله أجر الذهاب، وإن كان قبله فلا أجر له، فيحرّر، "ط".

قلت: وقول "الخانية": (له الأجر) أي: أجر الذهاب كما تفيده عبارة "القهستاني" وهو ظاهر، وهذا إن شرَط المجيءَ بالجواب، ولينظر فيما لو مزَّقه المكتوبُ إليه أو لم يدفَع له الجوابَ، وكان شرَط المَجيء بالجواب هل له نصف الأجر أم كلّه؟ لأنّ إخباره بما صنَع جوابٌ معنًى، فليحرّر.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٣٥، تحت قول "الدرّ": واختلف فيما لو مزّقه.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٣٤، تحت قول "الدرّ": ويدعو فلاناً، ملتقطاً.

مطلب في بيان المراد بالزيادة على أجر المثل

[٤٢٢٣] **قوله:** [1] إن لم... إلخ[2]:

ما يؤخذ مشاهرةً من دون تعيين مدّة فإنّه ينعقد إجارةً جديدةً عند رأس كلّ شهر. ١٢

[٤٢٢٤] **قوله:** الباب الآتي[3]:

بعد الباب الآتي صـ٤٧[4]. ١٢

---

(١) في الشرح: إن كان بنَى أو غرَس: فإن كان استأجَرها مشاهَرةً فإنّها تؤجر لغيره إذا فرَغ الشهرُ إن لَم يقبَلها لانعقادها عند رأس كلّ شهر، والبناءُ يتملّكه الناظرُ بقيمته مستحِقُّ القَلْع للوقف أو يصبر حتّى يتخلّص بناؤه، وإن كانت المدّة باقية لم تؤجر لغيره وإنّما تضمّ عليه الزيادة كالزيادة وبها زرْعٌ.

في "ردّ المحتار": (قوله: فإن كان استأجرها مشاهرة) في هذا التعبير مسامحة؛ لأنّ هذا مقابل قوله الآتي: وإن كانت المدّة باقية... إلخ، فكان المناسب أن يقول: فإن كانت المدّة قد فرغت فإنّها تؤجر لغيره إن لم يقبلها: أي: الزيادة، لكن لما كان الشهر مدة قليلة صار كأنّ المدة قد فرغت، فإنّه إذا استأجرها مشاهرة كلّ شهر بكذا صحّ في واحد وفسد في الباقي على ما يأتي بيانه في الباب الآتي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، مطلب في بيان المراد بالزيادة على أجر المثل، ٤١/٩، تحت قول "الدرّ": فإن كان استأجرها مشاهرة.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٨٥/٩.

[٤٢٢٥] **قوله:** [1] قدّمناه... إلخ[2]: في صـ٢١[3].

[٤٢٢٦] **قوله:** ما المراد بالزِّيادة[4]: وهو النصف. ١٢

---

(١) في الشرح: وأمّا إذا زاد أجر المثل في نفسه من غير أن يزيد أحد فللمتولّي فسخها، وعليه الفتوى، وما لم تفسخ كان على المستأجر المسمّى.

في "ردّ المحتار": (قوله: وأمّا إذا زاد... إلخ) يغنِي عنه قوله سابقاً: وإن كانت الزيادة أجر المثل... إلخ، "ط"، وقد صحّح هذا القول بلفظ الفتوى ولفظ المختار كما هنا، ولفظ الأصحّ كما في كتاب الوقف، فكان المعتمد وإن مشى على خلافه في "الإسعاف" و"التاترخانية" و"الخانية" قائلين: إنّ أجْر المثل يعتبر وقتَ العَقْد فلا تعتبر الزيادة بعده، ولكن قد علِمت ممّا قدّمناه عن "الحصيري" ما المراد بالزيادة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٤٢/٩، تحت قول "الدرّ": وأمّا إذا زاد... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٣٩/٩، تحت قول "الدرّ": وإن كانت الزيادة أجر المثل.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٤٢/٩، تحت قول "الدرّ": وأمّا إذا زاد... إلخ.

بَابُ مَا يَجُوزُ مِنَ الإجارةِ وَمَا يَكُونُ خِلَافًا فِيهَا

[٤٢٢٧] **قوله:** [١] والكَنْس ليس بإصلاح... إلخ[٢]: نعم**!** إن آجَر وشرط أن يكنس تطيب، وتكون الزيادة أجرة عمله كما في "الهندية"[٣]. ١٢

[٤٢٢٨] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ"**: كي لا تقع... إلخ[٥]:

سنذكر في صـ٥٧[٦]: (أنّ هذا ممّا لا يحتاج إليه في بلادنا). ١٢

---

(١) في الشرح: لو آجَر بأكثرَ تصدَّق بالفضل إلاّ في مسألتين: إذا آجَرها بخلاف الجنس، أو أصلَح فيها شيئاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: أو أصلَح فيها شيئاً) بأن جصَّصها أو فعل فيها مُسنّاةً، وكذا كلّ عمل قائم؛ لأنّ الزيادة بمقابَلة ما زاد من عنده حملاً لأمره على الصَّلاح كما في "المبسوط"، والكَنْس ليس بإصلاح وإن كرَى النهرَ، قال الخصّاف: تَطِيب، وقال أبو علي النسَفي: أصحابُنا متردّدون، وبرفع التراب لا تَطِيب وإن تيسّرت الزِّراعة، ولو استأجر بيتَين صفْقةً واحدةً وزاد في أحدهما يؤجّرهما بأكثر ولو صفقتين فلا، "خلاصة"، ملخّصاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها، ٤٨/٩، تحت قول "الدر": أو أصلح فيها شيئاً.

(٣) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السابع، ٤٢٥/٤.

(٤) في المتن والشرح: (و) تصحّ إجارةُ (أرضٍ للزِّراعة مع بيان ما يزرع فيها، أو قال: على أن أزرع فيها ما أَشاءُ) كي لا تقع المنازعة، وإلاّ فهي فاسدة للجَهالة، وتنقلب صحيحةً بزرعها ويجب المسمّى.

(٥) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها، ٤٨/٩.

(٦) انظر المقولة [٤٢٤٨] قال: أي: "الدرّ": فسدت إلاّ أن يعمِّم... إلخ.

[٤٢٢٩] **قوله:** [١] وكذا الحكم في العارية[٢]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: واستثناؤه ما إذا كانت قيمة الغراس أكثر مبني على مسألة غصب الساحة بالمهملة، وفيها معترك عظيم، والأرجح عندنا أنّه لا يتملك الأرض كرهاً وإن كانت قيمة بنائه وغرسه أكثر، لقوله صلّى الله تعالى عليه وسلّم[٣]: ((ليس لعرق ظالم حقّ))[٤].

---

(١) في المتن: (ولو استأجر أرض وقف وغرس فيها ثمّ مضت مدّة الإجارة فللمستأجر إستيفاؤها بأجر المثل إذا لم يكن في ذلك ضرر). ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (ولو استأجر أرض وقف) قيّد بالوقف لِما في "الخيرية" عن "حاوي الزاهدي" عن "الأسرار" من قوله: بخلاف ما إذا استأجر أرضاً ملكاً ليس للمستأجر أن يستبقيها كذلك إن أبى المالك إلاّ القلع بل يكلفه على ذلك إلاّ إذا كانت قيمة الغراس أكثر من قيمة الأرض فيضمن المستأجر قيمة الأرض للمالك فيكون الإغراس والأرض للغارس، وفي العكس يضمن المالك قيمة الإغراس فتكون الأرض والأشجار له، وكذا الحكم في العارية اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها، ٥١/٩، تحت قول "الدر": ولو استأجر أرض وقف.

(٣) أخرجه الترمذي في "سننه" (١٣٨٣)، كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات، ٨٩/٣.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب المزارعة، ١٨٥/٢٠-١٨٦.

[٤٢٣٠] **قال:** (١) أي: **"الدرّ"**: لِما قدّمناه... إلخ(٢): في صـ٣(٣). ١٢

[٤٢٣١] **قوله:** (٤) أن يحال بينه وبين الدوارة فلا يقدر عليها، "ط"(٥):

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

فكتبت عليه: **أقول:** يجب حمله على ما إذا كان منع القاضي جبراً لخاطر الجيران لا حكماً حتماً لو خالفه لصادره أو عزّره كيف وقد صرّحوا قاطبةً أنّ لحوق ضرر غير مستحق بالعقد عذرٌ يفسخ به، وهذا منه لا شكّ، والله تعالى أعلم(٦).

---

(١) في المتن والشرح: (لا) تصحّ إجارة الدابة (ليربطها على باب داره ليراها الناسُ أو يزيّن بيتَه بالثوب) لِما قدّمناه: أنّ هذه منفعةٌ غير مقصودة من العين، وإذا فسدتْ فلا أجر. ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها، ٩/٥٦.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/٧.

(٤) في الشرح: استأجر رحى فمنعه الجيران عن الطحن لتوهين البناء وحكم القاضي بمنعه هل تسقط حصّته مدة المنع؟ قال: لا ما لم يمنع حسّاً من الطحن.

في "ردّ المحتار": (قوله: ما لم يمنع حسّاً من الطحن) المراد -والله تعالى أعلم- أن يحال بينه وبين الدوارة فلا يقدر عليها، "ط".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها، ٩/٧١، تحت قول "الدرّ": ما لم يمنع حسّاً من الطحن.

(٦) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٥٢٦.

بَابُ الإجارة الفاسدة

[٤٢٣٢] **قوله:** [١] ما أخَذتْه... إلخ[٢]:

أقول: في "الهندية"[٣] من الإجارة الباب ١٦ عن "غاية البيان": (لا تجوز الإجارة على شيء من الغِناء والنَّوح والمَزامير والطَّبْل وشيءٍ من اللّهو، وعلى هذا الحُداء وقراءة الشِّعر وغيره، ولا أجر في ذلك، وهذا كلُّه قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمّد رحمهم الله تعالى) اهـ. وفيها[٤] من الكراهية الباب ١٥ عن "المحيط" عن "المنتقى" عن إبراهيم عن محمّد في نائحة أو صاحبِ الطَّبْلِ أو مِزمارٍ اكتسب مالاً، قال: (إن كان على شرطٍ ردَّه على أصحابه إن عرَفهم) إلى آخر ما أوضح وأفاد. وقد نقل هذا -أعني: أنّ أجر المثل يَطِيب وإن كان السببُ حراماً- السيّدُ العلاّمةُ الحمَوي في "غمز العيون"[٥] عن "القنية"، وعقّبه بقوله: (لم يذكر وجهه، فلينظر) اهـ. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "غرر الأفكار" عن "المحيط": ما أخذتْه الزانيةُ إن كان بعقْد الإجارة فحلالٌ عند أبي حنيفة؛ لأنّ أجْر المثل في الإجارة الفاسدة طيّبٌ وإن كان الكَسْب حراماً، وحرامٌ عندهما، وإن كان بغير عقْد فحرامٌ اتّفاقاً؛ لأنّها أخذتْه بغير حقّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٧٦/٩، تحت قول "الدرّ": وجوب أجر المثل.

(٣) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السادس عشر، ٤٤٩/٤.

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الخامس عشر، ٣٤٩/٥.

(٥) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٣٧٩/٢.

والعبد يقول، وبالله التوفيق♣.

[٤٢٣٣] **قوله:** [٢] إعارة... إلخ[٣]:

قلت: قد ردّ المحشّي في "العقود الدرية" ج٢، صـ١٠٣[٤] على العلاّمة رضي الدّين[٥] كونه إعارةً، فليراجع. ١٢

♣ وتفصيل هذه المسألة في "الفتاوى الرضوية"، ١٩/٥٢٠ هكذا: في "الهداية": (من آجر بيتاً ليتخذ فيه بيت نار أو كنيسة أو يباع فيه الخمر بالسواد فلا بأس به؛ لأنّ الإجارة تردّ على منفعة البيت ولا معصية فيه إنّما المعصية بفعل المستأجر) اهـ، ملخصاً. ["الهداية"، كتاب الكراهية، فصل في البيع، الجزء الرابع، ٢/٣٧٨] **أقول:** وهذا هو محمل ما في "الغمز" عن "القنية" وفي "جامع الرموز" عن "المنية" وفي "المنح" عن شمس الأئمة الحلواني، وفي "ردّ المحتار" عن "غرر الافكار" عن "المحيط" عن الإمام: أنّ الأجر طيب وإن كان السبب حراماً ["غمز عيون البصائر"، ٢/٣٧٩، "جامع الرموز"، ٢/١٣٩، "ردّ المحتار"، ٩/٧٦، تحت قول "الدرّ": وجوب أجر المثل] كما حقّقناه في ما علّقناه على "ردّ المحتار" [انظر هذه المقولة] فاحفظه فإنّه مزلة ومعضلة. والله تعالى أعلم.

(٢) في الشرح عن "الأشباه": المستأجر فاسداً لو آجَر صحيحاً جاز.

في "ردّ المحتار": قال في "البزازية": يجوز في الصحيح. وقيل: لا استدلالاً بما لو دفَع إليه داراً ليسكُنها ويرُمَّها ولا أجْر وآجَر المستأجرُ من غيره وانْهدمت من سُكنَى الثاني ضمِن اتّفاقاً؛ لأنّه صار غاصباً. وأجابوا بأنّ العقد فيه إعارةٌ لا إجارةٌ؛ لأنّه ذكر الْمَرَمَّة على سبيل المشورة لا الشرط.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٧٧، تحت قول "الدرّ": جاز.

(٤) "العقود الدرية"، كتاب الإجارة، ٢/١٢٢.

(٥) لعلّه خير الدين الرملي كما في "العقود".

[٤٢٣٤] **قوله:** [١] وذكر... إلخ[٢]:

قلت: أي: عن الإمام محمّد بن فضل. ١٢

[٤٢٣٥] **قوله:** في نوع المتفرِّقات... إلخ[٣]: ج٢، صـ٤٠[٤]. ١٢

[٤٢٣٦] **قوله:** [٥] تأمّل[٦]: فإنّ لقائل أن يقول: إذا تعورف جاز كما

---

(١) في المتن والشرح: (تفسُد الإجارة بالشروط المخالفة لمقتضى العقد، فكلُّ ما أفسد البيعَ) ممّا مرّ (يُفسدها) كجَهالةِ مأجور أو أجرةٍ أو مدّةٍ أو عملٍ، وكشرطِ طعامِ عبد وعَلفِ دابّة ومَرمَّةِ الدار، أو مَغارمِها وعشرٍ أو خراجٍ أو مؤنةِ ردٍّ.

في "ردّ المحتار": (قوله: أو مدّة) إلاّ فيما استثنَى، قال في "البزازية": إجارة السِّمسار والمنادي والحمّامي والصكّاك وما لا يقدّر فيه الوقت ولا العملُ تجوز؛ لِما كان للناس به حاجةٌ، ويطيب الأجر المأخوذ لو قدّر أجر المثل، وذكر أصلاً يستخرج منه كثير من المسائل، فراجعه في نوع المتفرّقات والأجرةِ على المعاصي.

(٢) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٧٨/٩، تحت قول "الدرّ": أو مدّة.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "البزازية"، كتاب الإجارة، الفصل الثاني، ٤٠/٥، (هامش "الهندية").

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: وكشرطِ طعامِ عبد وعلفِ دابّة) في "الظهيرية": استأجَر عبداً أو دابّةً على أن يكون علَفُها على المستأجِر، ذكر في الكتاب: أنّه لا يجوز، وقال الفقيه أبو الليث: في الدابّة نأخُذ بقول المتقدِّمين، أمّا في زماننا فالعبد يأكُل من مال المستأجر عادةً اهـ. قال الحمَوي: أي: فيصحّ اشتراطه. واعترضه ط بقوله: فرق بين الأكل من مال المستأجر بلا شرط ومنه بشرط اهـ. أقول: المعروف كالمشروط، وبه يُشعِر كلام الفقيه كما لا يخفى على النّبيه، ثمّ ظاهر كلام الفقيه أنّه لو تعورِف في الدابّة ذلك يجوز، تأمّل.

(٦) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٧٨/٩، تحت قول "الدرّ": وكشرط طعام... إلخ.

أفاد الفقيه، والجواب: أنّه لم يبلغ حدّ التأمّل، فافهم. ١٢

[٤٢٣٧] **قوله:** (١) لم يجز... إلخ(٢): راجع إلى "الغمز"(٣) وغيره. ١٢

[٤٢٣٨] **قوله:** (٤) الكَلَأ... إلخ(٥):

أي: فلا يضمن؛ لأنّ الكَلأ مباحٌ، "هندية"(٦). ١٢

مطلب في الاستئجار على المعاصي

[٤٢٣٩] **قوله:** (٧) لا يطِيب... إلخ(٨):

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "الأشباه": استأجَر نصرانِي مسلماً للخدمة لم يجز، ولغيرها جاز إن وقَّت، "أبو السُّعود".

(٢) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٨٩، تحت قول "الدرّ": لتعامل الناس.

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٢/٣٧٠.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "التاترخانية": استأجر بقَرةً ليشرَب اللبن أو كَرْماً أو شجَراً ليأكل ثَمَره، أو أرضاً ليَرعَى غنمه القَصِيل، أو شاةً ليَجُزّ صُوفها فهو فاسد كلّه وعليه قيمة الثمرة والصوف والقصيل؛ لأنّه ملك الآجِر وقد استوفاه بعقد فاسد، بخلاف ما إذا استأجر أرضه ليَرعَى الكَلَأ.

(٥) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٩٠، تحت قول "الدرّ": بخلاف بقية الحيوانات.

(٦) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السادس عشر، فصل في المتفرقات، ٤/٤٥٥.

(٧) في "ردّ المحتار": وفي "المُنتقى": امرأة نائحة أو صاحبةُ طَبْلٍ أو زَمْرٍ اكتسبتْ مالاً ردَّتْه على أَربابه إن علموا وإلاّ تتصدَّق به، وإن من غير شرط فهو لها. قال الإمام الأستاذ: لا يطِيب، والمعروف كالمشروط اهـ. قلت: وهذا ممّا يتعيَّن الأخذ به في زماننا لعِلْمهم أنّهم لا يذهَبون إلاّ بأجر ألبَتَّةَ، "ط".

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، مطلب في الاستئجار على المعاصي، ٩/٩٣، تحت قول "الدرّ": يباح.

هذا عين ما بحثته في هامش "الهندية"[1]، والحمد لله. ١٢

مطلب: تحرير مهمّ في عدم جواز الاستئجار على التلاوة والتهليل ونحوه ممّا لا ضَرورة إليه

[٤٢٤٠] **قوله:** [2] والوَعظ[3]:

---

(١) لم نعثر عليه.

(٢) في المتن والشرح: (لا تصحّ الإجارة لعَسْب التَّيْس) وهو نَزْوه على الإناث (و) لا (لأجل المعاصي مثل الغِناء والنَّوح والمَلاهِي) ولو أخذ بلا شرط يباح (و) لا لأجل الطاعات مثل (الأذان والحجّ والإمامة وتعليم القرآن والفقه) ويفتى اليوم بصحّتها لتعليم القرآن والفقه والإمامة والأذان.

في "ردّ المحتار": (قوله: ويفتَى اليوم بصحّتها لتعليم القرآن... إلخ) قال في "الهداية": وبعضُ مَشايخنا رحمهم الله تعالى استحسَنوا الاستئجار على تعليم القرآن اليوم لظُهور التواني في الأُمور الدِّينية، ففي الامتناع تضييعُ حِفظ القرآن، وعليه الفتوى اهـ. وقد اقتصر على استثناء تعليم القرآن أيضاً في مَتْن "الكنز" ومَتْن "مَواهب الرحمن" وكثيرٍ من الكتب، وزاد في "مختصر الوقاية" ومتن "الإصلاح" تعليمَ الفقه، وزاد في متن "المجمع" الإمامةَ، ومثلُه في متن "الملتقى" و"درَر البِحار"، وزاد بعضهم: الأذان والإقامة والوَعْظ، وذكر المصنّف مُعظَمها، ولكن الذي في أكثر الكتب الاقتصارُ على ما في "الهداية"، فهذا مَجموع ما أفتَى به المتأخِّرون من مشايخنا وهم البلخيون على خلاف في بعضه.

(٣) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، مطلب: تحرير مهم في عدم جواز الاستئجار على التلاوة والتهليل ونحوه ممّا لا ضَرورة إليه، ٩/٩٤، تحت قول "الدرّ": ويفتى اليوم بصحّتها لتعليم القرآن... إلخ.

صاحب العلم إذا خرج إلى القرى؛ ليذكّرهم فيجمعوا له شيئاً حكي عن أبي الليث رحمه الله تعالى أنّه قال: كنتُ أفتِي أنّه لا يخرج إلى القرى، ثُمّ رجعتُ عن ذلك اهـ، "خانية"، ج٤، صـ٢٨٧[١].

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى: كنت أفتِي بثلاثة، فرجعتُ عنها، كنتُ أفتي أن لا يحلّ أخذ الأجرة على تعليم القرآن، وكنتُ أفتي أنّه لا ينبغي للعالِم أن يدخل على السلطان، وكنتُ أفتِي أنّه لا ينبغي أن يخرج العالِم إلى الرُّسْتاق، فرجعتُ عن الكلّ تحرّزاً عن ضياع القرآن والعلم والحقوق ولحاجة الخلق ولجهل أهل الرُّسْتَاق اهـ. "خلاصة"[٢] أوّل كتاب الكراهية.

وفي خاطري أنّي رأيت في كتاب معتمد نقل جوازه عن الإمام ظهير الدّين أيضاً، لكن في "الهندية" ج٥، صـ١٢١[٣]: (الواعظ إذا سأل الناسَ شيئاً في المجلس لنفسه لا يحلّ له ذلك؛ لأنّه اكتساب الدّنيا بالعلم كذا في "التاتارخانية" نقلاً عن "الخلاصة") اهـ. وفيها[٤] أيضاً عن "الوجيز الكردري" قبيل ذلك: (لا بأس بالجُلوس للوَعْظ إذا أراد به وجهَ الله تعالى) اهـ.

فأفاد أنّه إذا أراد به الأجر ففيه بأسٌ، وأدنَى ما فيه بأسٌ كراهةُ التحريم، فإنّ المكروه تنزيهاً لا بأس به، وفي "الدرّ المختار"[٥] عن "القنية" و"الأشباه"

---

(١) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، باب ما يكره من الثياب، ٢/٣٨٠.

(٢) "الخلاصة"، كتاب الكراهية، الفصل الثاني، ٤/٣٣٠-٣٣١، ملخصاً.

(٣) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الرابع، ٥/٣١٩.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الشركة، ١٣/٣٢٧-٣٣٠، (دار الثقافة).

في حدّ ...♣ التقبّل: (أن يتقبَّلا الأعمالَ التي يمكن استحقاقُها، ومنه: تعليمُ كتابة وقرآن وفقه على المفتَى به، بخلاف شركةِ دَلاَّلين ومُغنِّين وشهودِ مَحاكمَ وقرَّاءِ مَجالسَ وتَعازٍ ووُعَّاظ وسُؤَّال) اهـ، ملخّصاً.

أقول: ولعلّ ما ذكر الإمام الفقيه ليس من الإجارة في شيء، فإنّه لا يتعيَّن فيه أجرٌ ولا عاقدٌ ولا بعهد فيه جَبْرٌ من العالِم لو لَم يعطوا، وإنّما المعهود أنّه يخرج إليهم فيذكّرهم وفي نفسه أن يجمعوا له شيئاً ويخدموه هبةً مجازاة الإحسان بالإحسان، فمن يشاء منهم يعطي ومن لا يشاء لا يعطي، ومن شاء زاد ومن شاء نقص، والزائد لا يقول للناقص: إنّما استوينا في الاستماع، فلِمَ لا نستوي في الإعطاء؟! ومن لا يعطي لا يقول له العالِمُ: لِمَ لم تعط وقد وعظتُك!، ولا شكّ أنّ خدمتهم للعالِم، وجمعهم لأمر مستحسن لهم، وإنّما كان لا ينبغي للعالِم أن يكون لقَلبه ملمح نظر إلى حصول مال بأمر الدّنيا، لكن لَمّا رأى الفقيه جهل أهل الرُّستَاق ورأى كثيراً من العلماء من لا يتفرّغ للخروج إليهم وتذكيرهم، أو نهى عن ذلك لخفة ذات أيديهم رجع عنه إلى الترخيص، فأين هذا ممّن لا يذهب إلى قراءة المولد الكريم إلاّ بأجر!، ومن دعاه له يعقد معه الإجارة كعقد مجاز وبناء ويجري بينهم التماكس فيه والتقاضي كسائر الإجارات، لكن سيأتي في الحظر شرحاً صـ٤١٧[1]: (أنّ التذكير على المَنابر لرِياسةٍ ومالٍ وقبولِ عامّة من ضلالة اليَهود والنصارى) اهـ. فليتأمّل، لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً. ١٢

♣ هنا بياض في المخطوطة، ويمكن أن تكون العبارة كاملة بدونه.

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الحظر والإباحة، فصل في البيع، ٩/٦٩٥. ملتقطاً.

[٤٢٤١] **قوله:** الاقتصارُ... إلخ[١]:

قال الشيخ الإمام شمس الأئمّة السرخسي رحمه الله تعالى: إنّ مشايخ "بلخ" رحمهم الله تعالى جوّزوا الإجارة على تعليم القرآن، وأخذوا في ذلك بقول أهل المدينة، وأنا أفتِي بجواز الاستئجار ووجوب المسمّى، وأجمعوا على أنّ الاستئجار على تعليم الفقه باطلٌ اهـ. "خانية" من باب الإجارة الفاسدة ج٣، صـ٣٠[٢]. ١٢

[٤٢٤٢] **قوله:** [٣] لأنّ... إلخ[٤]:

يأتي[٥] قريباً من "الولوالجية"، لكن في سنن "الغنية" بحث الأذان صـ٣٨١[٦]: (في "الخلاصة": ولا يحلّ للمؤذّن ولا للإمام أن يأخذا على

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٩٤، تحت قول "الدرّ": ويفتى اليوم بصحّتها لتعليم القرآن... إلخ.

(٢) "الخانية"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٢/١٩.

(٣) في "ردّ المحتار": المفتَى به جواز الأخذ استحساناً على تعليم القرآن لا على القِراءة المجرَّدة كما صرّح به في "التاترخانية" حيثُ قال: لا معنَى لهذه الوصيّة ولصِلَة القارئ بقراءته؛ لأنّ هذا بمنزلة الأجرة، والإجارةُ في ذلك باطلة، وهي بدعة ولم يفعلها أحدٌ من الخلفاء.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٩٥، تحت قول "الدرّ": ويفتى اليوم بصحّتها لتعليم القرآن... إلخ.

(٥) انظر المرجع السابق.

(٦) "غنية المتملّي"، سنن الصلاة، صـ٣٨١.

الأذان والإمامة أجراً فإن لم يشارطهم على شيء لكنّهم عرفوا حاجته فجمعوا له في كلّ وقت شيئاً كان حسناً يطيب له، ولا يكون أجراً) اهـ. ١٢

[٤٢٤٣] **قوله:** [١] لـ"حاوي"... إلخ[٢]:

قلت: بل نقله في "مغني المستفتي"[٣] عن "صرّة الفتاوى"[٤] عن "المبسوط" بيد أنّ الزاهدي غير موثوق به في نقله أيضاً. ١٢

[٤٢٤٤] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: (فلا أجْرَ... إلخ)[٦]:

أقول: ظاهره: البطلان، وكذا ما ذكر من تعليله في "غاية البيان" حيث

---

(١) في "ردّ المحتار": وما نقل عن بعض الهوامش وعزَى لـ"حاوي الزاهدي" من أنّه لا يجوز الاستئجار على الخَتْم بأقلّ من خمسة وأربعين درهماً فخارج عمّا اتّفق عليه أهلُ المذهب قاطبةً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٩٦، تحت قول "الدرّ": ويفتى اليوم بصحّتها... إلخ.

(٣) "مغني المستفتي عن سؤال المفتي" = "الفتاوى الحامدية"، كتاب الإجارة، ٢/١٣٧-١٣٨، ملخصاً: لحامد بن علي بن إبراهيم الدمشقي، المعروف بـ: العمادي، (ت١١٧١هـ). ("هدية العارفين"، ١/٢٦١، "فهرس مخطوطات"، ٢/١٩٠).

(٤) للفقيه صادق محمد بن علي الساقزي، انتهى من تأليفها سنة ١٠٥٩هـ. ("كشف الظنون"، ٢/١٠٧٨، "فهرس مخطوطات"، ١/٤٧٨).

(٥) في المتن والشرح: (ولو) استأجره (لحَمْل طعامٍ) مشترَكٍ (بينهما فلا أجر له)؛ لأنّه لا يعمَل شيئاً لشريكه إلاّ ويقع بعضُه لنفسه فلا يستحِقّ الأجر (كراهنٍ استأجَر الرهنَ من المرتَهِن) فإنّه لا أجر له لنفْعه بملِكه.

(٦) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠١.

قال: (لنا أنّه استأجَره لعملٍ لا وجود له فصار كالإجارة ما لا ينفعه، وإنّما قلنا ذلك؛ لأنّه استأجره لعمل في محلّ شائع، وإيقاعُ العمل في الشائع لا يتصوّر، فلا تصحّ الإجارة، ولأنّه عامل لنفسه، والإنسان لا يستحقّ على عمله لنفسه أجراً؛ لأنّه لا يتميّز نصيبه من نصيب شريكه؛ لكونه شائعاً، فيكون عاملاً لنفسه في كلّ جزء من المعقود عليه) اهـ. لكنّه قال بعده متّصلاً هي ما نصّه: وعلّل الفقيه أبو الليث في "شرح الجامع الصغير" بأنّ المستأجر يتوصّل إلى حمل نصيبه بحمل نصيب شريكه، فصار كأنّ المستأجر استأجره واشترط للأجر بنفعه سوى الأجر، فصار بمنزلة بيع وسلف، ثُمّ إذا حمل لا يجب له الأجر؛ لأنّ الأجر يجب في الإجارة الفاسدة إذا كان له نظير من الإجارات الجائزة. ١٢ "ردّ المحتار"(١).

[٤٢٤٥] **قوله:** (٢) مخالف... إلخ(٣):

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠١، تحت قول "الدرّ": فلا أجر له.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: لأنّه لا يعمل... إلخ) فإن قيل: عدم استحقاقه للأجر على فعلِ نفسه لا يستلزم عدمَه بالنسبة إلى ما وقع لغيره. فالجواب أنّه عاملٌ لنفسه فقط؛ لأنّه الأصل، وعملُه لغيره مبني على أمر مخالف للقياس فاعتبر الأوّل، ولأنّه ما من جزء يحمله إلاّ وهو شريكٌ فيه فلا يتحقّق تسليمُ المعقود عليه؛ لأنّه يمنَع تسليم العمل إلى غيره فلا أجر، "عناية" و"تبيين".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠١، تحت قول "الدرّ": لأنّه لا يعمل... إلخ.

وهو الإجارة، فإنّ الإجارة من أصلها مخالفةٌ للقياس. ١٢

[٤٢٤٦] **قوله:** [١] لأنّ المرتهن غير... إلخ[٢]:

أقول فيه: إنّ المرتهن إن آجر من غير الراهن بغير إذنه صحّت الإجارة، وكان الأجر للمرتهن كما يأتي[٣] في الرهن، فتأمّل. ١٢

[٤٢٤٧] **قوله:** فإذا آجَره[٤]: أي: ولا يكون رهناً كما يأتي عن "التتارخانية"، صـ٤٧٨[٥]، فلا يقول: إنّه يجوز للمرتهن الانتفاع بالرهن بإذن الراهن. ١٢

[٤٢٤٨] **قال:** [٦] أي: **"الدرّ"**: فسدت إلاّ أن يعمِّم... إلخ[٧]: كأن

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لنفعه بملكه) الذي ينبغي أن يقول: لانتفاعه بملكه، "ح". وإنّما كان كذلك؛ لأنّ المرتَهِن غيرُ مالك للمَنافع فلا يملِك تمليكها وإنّما هي للراهن، ولكنّه ممنوعٌ من الانتفاع لتعلُّق حقّ المرتهن، فإذا آجَره فقط أبطَل حقَّه.

(٢)"ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ١٠٢/٩، تحت قول "الدرّ": لنفعه بملكه.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الرهن، ٨٦/١٠، تحت قول "الدرّ": ولا إجارة.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ١٠٢/٩، تحت قول "الدرّ": لنفعه بملكه.

(٥) انظر "رّد المحتار"، كتاب الرهن، ٨٧/١٠، تحت قول "الدرّ": وقيل: لا يحلّ للمرتهن.

(٦) في المتن والشرح: (استأجر أرضاً ولَم يذكُر أنّه يزرَعها أو أيَّ شيء يزرَعها) فسدت إلاّ أن يعمِّم، بخلاف الدار لوقوعه على السُّكنَى كما مرّ. وإذا فسَدتْ (فزرَعها فمضَى الأجَلُ) عاد صحيحاً (فله المسمَّى) استحساناً.

(٧) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ١٠٢/٩.

يقول: (على أن أزرع فيها ما أشاء) كما مرّ متناً[1].

أقول: وجه الفساد -كما أشار إليه الشارح[2] فيما سلف، وبيّنه المحشّي[3]-: (هو الجَهالة المفضية إلى المنازعة في عقد المعاوضة، فإنّ من الزرع ما ينفع الأرض ومنه ما يضرّها)، فحيث كان العرف عدم النزاع، والاتّفاق على أنّ للمستأجر أن يزرع ما شاء كما في بلادنا، فإنّهم ربّما لا يذكرون ما يزرع ولا يعمّمون، وإنّما يرسلون إرسالاً، ثمّ لا يقع التنازع في ذلك قطّ، ويعتقدون جميعاً أنّ الزرّاع بالخيار، فالذي يظهر للعبد الضعيف: أنّه لا حاجة إلى بيان ولا تعميم حيث الحال هكذا، ويصحّ العقد ابتداءً؛ لأنّ المعروف كالمشروط، فالإطلاق كالتعميم. ١٢

[٤٢٤٩] **قوله:** [4] والحطب... إلخ[5]: أي: فمع عدم التعيين أولى. ١٢

---

(١) انظر "التنوير"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة... إلخ، ٩/٤٨.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة... إلخ، ٩/٤٨.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب ما يجوز من الإجارة... إلخ ، ٩/٤٨، تحت قول "الدرّ": للجهالة.

(٤) في المتن والشرح: (استأجَره ليصيْد له أو يَحتَطب له، فإن) وقّت لذلك (وقْتاً جاز) ذلك (وإلاّ لا) فلو لَم يوقِّت وعيَّن الحَطَب فسد (إلاّ إذا عيَّن الحطب وهو) أي: الحطَب (ملكه فيجوز)، "مجتبى"، وبه يفتَى، "صَيْرفية".

وفي "ردّ المحتار": قوله: (وإلاّ لا) أي: والحطب للعامل "ط".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٥، تحت قول "الدرّ": وإلاّ لا.

[٤٢٥٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وعيّن... إلخ[١]:

أقول: راجع "الهندية" ج٤، صـ١٦٠[٢]، ففيها عن "المحيط" عن محمّد ما يفيد أن لو عيّن يكون ما حصل للمستأجر وإن لم يوقّت، وقد نصّ على ذلك في "غمز العيون"[٣] عن "الولوالجية"، وفي "خزانة المفتين"[٤]. ١٢ ♣

[٤٢٥١] **قوله:** [٦] قال... إلخ[٧]: أنت تعلم أنّ كلام "الدرّ" هذا فيما إذا لم يوقّت وعيّن، فشرحه بعبارة "الهندية" يقضي أنّه هو المراد فيها رجوعاً منكم عن إطلاق قولكم: (الحطب للعامل) إذا لم يوقّت، واختياراً لما في "المحيط" و"الولوالجية"[٨]، فافهم. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٥.

(٢) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السادس عشر، ٤/٤٥١.

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٢/٣٧١.

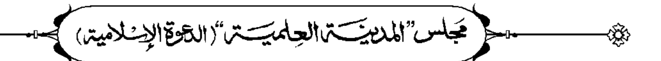
(٤) "خزانة المفتين"، كتاب الإجارة، صـ٢٧٩.

♣ ترتيب هذه المقولة وما قبلها في المخطوطة هكذا: قوله: وعيّن... إلخ، قوله: والحطب: أي: فمع عدم التعيين أولى. ١٢ **أقول:** راجع "الهندية" ج٤، صـ١٦٠، ففيها عن "المحيط" عن محمّد ما يفيد أن لو عيّن يكون ما حصل للمستأجر وإن لَم يوقّت، وقد نصّ على ذلك في "غمز العيون" عن "الولوالجية"، وفي "خزانة المفتِين". ١٢ "ردّ المحتار"، فقط.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: فسد) قال في "الهندية": ولو قال: هذا الحطَب فالإجارة فاسدة، والحَطب للمستأجر، وعليه أجرُ مثله اهـ، "ط".

(٧) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٥، تحت قول "الدرّ": فسد.

(٨) "الولوالجية"، كتاب الإجارة، الفصل الأوّل، ٣/٣٢٦.



[٤٢٥٢] **قوله:** [١] قال في "المنح": وهذا يوافق ما قدّمناه عن "المجتبى"، ومن ثمّ عولنا عليه في "المختصر" [٢]:

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أقول: هاهنا تنبيهان:

الأوّل: كون الحطب للعامل إذا لم يوقّت على ما في "الصيرفية"، وتبع إطلاقها الفاضلان "ط"[٣] و"ش"[٤]، محلّه ما إذا لم يعيّن الحطب أيضاً، وإلاّ كان للآمر كما قدّمنا[٥] عن "الهندية" عن "القنية" عن نصير عن أبي سليمان، وقد نقلاه أيضاً وأقرّاه، وفي "غمز العيون"[٦]: (استأجره ليصيد له أو ليحتطب جاز إن وقّت بأن قال: هذا اليوم أو هذا الشهر ويجب المسمّى؛ لأنّ هذا أجير وحد، وشرط صحته بيان الوقت وقد وجد، وإن لم يوقّت

---

(١) في "ردّ المحتار": قوله: (وبه يفتى. "صيرفية") قال فيها: إن ذكر اليوم فالعلف للآمر وإلاّ فللمأمور، وهذه رواية "الحاوي"، وبه يفتى. قال في "المنح": وهذا يوافق ما قدّمناه عن "المجتبى"، ومن ثمّ عولنا عليه في "المختصر".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ١٠٥/٩، تحت قول "الدرّ": وبه يفتى. "صيرفية".

(٣) "ط"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٣٤/٤.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ١٠٥/٩، تحت قول "الدرّ": وإلاّ لا.

(٥) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الطهارة، باب المياه، ٤٩٧/٢.

(٦) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٣٧١/٢.

ولكن عيّن الصيد والحطب فالإجارة فاسدة لجهالة الوقت، فيجب أجر المثل، وما حصل يكون للمستأجر، كذا في "الولوالجية") اهـ.

وفي "خزانة المفتين"[1]: (رجل استأجر أجيراً ليخيط له إلى الليل بدرهم جاز، وكذا ليصطاد له إلى الليل أو ليحتطب جاز، ويكون الحطب والصيد للمستأجر، ولو قال: ليصطاد هذا الصيد أو ليحتطب هذا الحطب فهو إجارة فاسدة، والحطب والصيد للمستأجر، وعليه للأجير أجر المثل، ولو استعان من إنسان في الاحتطاب والاصطياد فإنّ الصيد والحطب يكون للعامل) اهـ.

وفي "الهندية"[2] عن "محيط السرخسي": (عن محمّد رحمه الله تعالى فيمن قال لغيره: اقتل هذا الذئب أو هذا الأسد ولك درهم، والذئب والأسد صيد، فله أجر مثله لا يجاوز به درهماً، والصيد للمستأجر) اهـ.

وبالجملة: النقول فيه مستفيضة فما كان ينبغي إطلاق كون الحطب للعامل عند عدم التوقيت لشموله صورة تعيين الحطب، وقد ذكرها الشارح[3] تفريعاً عليه، بل أشار إليها الماتن[4] أيضاً كما ترى.

والثاني: وقع في "الهندية"[5] عن "القنية" قبل ما نقلناه متّصلاً به ما نصّه: (استأجر ليقطع له اليوم حاجاً ففعل لا شيء عليه، والحاج للمأمور،

---

(١) "خزانة المفتين"، كتاب الإجارة، صـ٢٧٩.

(٢) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السادس عشر، ٤/٤٥١.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٥.

(٤) انظر "التنوير"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٥.

(٥) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السادس عشر، ٤/٤٥١.

قال نصير: سألت أبا سليمان... إلخ)، وكتبت عليه ما نصه[1]:

أقول: انظر ما وجهه، فإنّه أجير وحد، وشرطه بيان المدة وقد وجد، كما في "الغمز"[2] و"ش"[3]، وقد قال[4] عن أبي سليمان بعده: (إن سمّى يوماً جاز)، وذكر[5] بعده بأسطر عن "محيط السرخسي": (لو استأجر ليصيد له أو ليغزل له أو للخصومة أو تقاضى الدين أو قبض الدين لا يجوز، فإن فعل يجب أجر المثل، ولو ذكر مدة يجوز في جميع ذلك) اهـ.

ويظهر لي في تأويله أن ليس المراد باليوم الوقت المعلوم الممتد إلى غروب الشمس، بل هو فيه بمعنى الظرفية، أي: يقع القطع في هذا اليوم، فهو للاستعجال مثل خطه لي اليوم بدرهم، في "الهداية"[6]: (من استأجر رجلاً ليخبز له هذه العشرة المخاتيم من الدقيق اليوم بدرهم فهو فاسد عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهم: جاز؛ لأنّه يجعل المعقود عليه عملاً، وذكر الوقت للاستعجال تصحيحاً للعقد، وله أنّ المعقود عليه مجهول؛ لأنّ ذكر الوقت يوجب كون المنفعة معقوداً عليها وذكر العمل يوجب كونه معقوداً عليه ولا ترجيح ونفع المستأجر في الثاني

---

(١) هامش "الهندية، صـ١٣٣، بتصرف.

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٢/٣٧١.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٥، تحت قول "الدرّ": جاز.

(٤) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السادس عشر، ٤/٤٥١.

(٥) المرجع السابق.

(٦) "الهداية"، كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، ٢/٢٤٠، ملخصاً.

ونفع الأجير في الأوّل، فيفضي إلى المنازعة، وعن أبي حنيفة: أنّه يصحّ الإجارة إذا قال "في اليوم" وقد سمّى عملاً؛ لأنّه للظرف، فكان المعقود عليه العمل بخلاف قوله: "اليوم"، وقد مرّ مثله في الطلاق) اهـ. أو الأمرِ أنّ "القنية"[1] ذكرت هذا برمز "ثم" رمزت لآخر، وذكرت ما عن نصير فيكون هذا قول بعض على خلاف ما عليه الناس، وعلى خلاف ما عليه الفتوى، كما في "الصيرفية"، ومن عادة "الهندية" نقل عبارة "القنية" بحذف الرموز، فتصير الأقوال كقول واحد كما نبّهت عليه في بعض المواضع من هوامشها، والله تعالى أعلم[2].

مطلب في استئجار الماء مع القَناة واستئجار الآجام والحِياض للسَّمك

[٤٢٥٣] **قوله:** [3] تبعاً... إلخ[4]:

---

(١) "القنية"، كتاب الإجارات، باب الاستيجار على الأفعال المباحة... إلخ، صـ٣٧٧.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، ٢/٥٠٢-٥٠٦.

(٣) في الشرح: وجاز إجارة القَناة والنهر مع الماء، به يفتَى لعموم البلوى، "مضمرات" انتهى. في "ردّ المحتار": (قوله: مع الماء) أي: تبعاً. قال في كتاب الشرب من "البزازية": لم تصحّ إجارة الشرب لوقوع الإجارة على استهلاك العين مقصوداً، إلاّ إذا آجر أو باع مع الأرض فحينئذ يجوز تبعاً، ولو باع أرضاً مع شِرْب أرض أخرى، عن ابن سلام: أنّه يجوز، ولو آجر أرضاً مع شِرب أرض أخرى لا يجوز.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، مطلب في استئجار الماء مع القَناة واستئجار الآجام والحِياض للسَّمك، ٩/١٠٦، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

أقول: إن أراد تبعاً للأرض تسقى من هذا النهر فيوافق ما في "البزازية"[1] ولكن ليس مراد "المضمرات"؛ لأنّ هذا ماشٍ على الأصول، ولا يحتاج الاستناد إلى عموم البلوى، وإن أراد جواز إجارة النهر من الماء تبعاً بمعنَى أن تقع الإجارة على الأرض تحت الماء قصداً وعلى الماء تبعاً فليس مراد "البزازية"، وإن حمل عليه كلام "البزّازية" ففيه ما سنذكره[2] في الحاشية الآتية. ١٢

[٤٢٥٤] **قوله:** مع الأرض... إلخ[3]:

أقول: أمّا البيع فنعم، وأمّا الإجارة فتعتمد صلاحية الانتفاع بالنفع المقصود المعتاد في الحال، ولذا لَم تجز إجارة الجَحش للركوب، وأرض النهر مع الماء لا تصلح للانتفاع في الحال غير الانتفاع بالماء وهو استهلاك العين، فإذا لم تستقم في الأرض فكيف تجوز في التبع!، وما سيأتي[4] في الحيلة فإنّما هو فيما إذا آجر أرضاً حول الماء، فإنّها الصالحة للعطن فيحصل له الأجر بوجه جائز، وللمستأجر الماء والسمك والكلأ، فالحقّ أنّ الماشي على الأصول في إجارة البركة والقَناة والنهر من دون أرض لتسقى منها ما هو

---

(١) "البزّازية"، كتاب الشرب، الفصل الثالث، ٦/١٢١، (هامش "الهندية").

(٢) انظر المقولة القابلة.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٦، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٤) انظر المرجع السابق، صـ١٠٧.

البطلان، وإنّ ما ذكر في "البزازية"[1] وغيرها من صور الجواز فلا مساس لها، ولا يمكن حمل ما في "الدرّ" عن "المضمرات" على شيء منها، ولقد أحسن! إذ علّل الإفتاء بعموم البلوى لا بحصول الجواز بالتّبع ونحوه، فإذن إن عمل بقوله: (به يفتَى) فلا شكّ أنّ قضيته إطلاق الجواز وهو الأيسر، فليتدبّر.

[٤٢٥٥] **قوله:** مع الأرض... إلخ[2]: أفاد بـ"اللام": أنّ المراد أرض هذا الشِّرب لا أيّة أرض كانت، سواء كان هذا الشرب لها أو لغيرها، فإنّ فيه ما يأتي[3] من التفصيل. ١٢

[٤٢٥٦] **قوله:** أرض أخرى... إلخ[4]: لا تسقى بهذا الشرب. ١٢

[٤٢٥٧] **قوله:** لا يجوز... إلخ[5]: ما لَم يكن أرضاً تسقى من هذا الشرب.

مطلب: الإجارة إذا وقعت على العين لا تصحّ والحيلة فيه

[٤٢٥٨] **قوله:** [6] فلا تجوز على استئجار الآجام والحياض.........

---

(١) "البزّازية"، كتاب الشرب، الفصل الثالث، ٦/١٢١، (هامش "الهندية").

(٢) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٦، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٦-١٠٧.

(٤) "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٦، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٥) المرجع السابق.

(٦) في "ردّ المحتار": الإجارة إذا وقعت على العين لا تصحّ، فلا تجوز على استئجار الآجام والحياض لصيد السمك أو رفع القصب وقطع الحطب أو لسقي أرضها أو لغنمه منها، وكذا إجارة المرعى. والحيلة في الكلّ أن يستأجر موضعاً معلوماً لعطن الماشية ويبيح الماء والمرعى، وإنّما يحتاج إلى إباحة ماء البئر والعين إذا أتى الشرب على كلّ الماء، وإلاّ فلا حاجة إلى الإذن إذا لم يضرّ بحريم البئر أو النهر.

لصيد[1]:

انظره مع ما مرّ في كتاب البيوع صـ١٦٥[2] عن الخير الرملي. ١٢

مطلب في أجرة الدَّلاّل

[٤٢٥٩] **قوله:** [3] فجوّزوه[4]:

أقول: ظاهره: وُجوب المسمّى، والمصرَّح به في "البزازية" أجرة المثل، فليراجع اهـ. "غمز العيون" صـ٢٧٨[5].

أقول: قد صرّح بأجرة المثل في "الأشباه"[6] أيضاً بُعيد ذلك، وفي

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، مطلب: الإجارة إذا وقعت على العين لا تصحّ والحيلة فيه، ٩/١٠٦-١٠٧، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٥٧٤-٥٧٥، تحت قول "الدرّ": ولم تجز إجارة بركة... إلخ، (دار الثقافة).

(٣) في "ردّ المحتار" عن "التاترخانية": وفي الدلاّل والسمسار يجب أجر المثل، وما تواضعوا عليه أنّ في كلّ عشرة دنانير كذا فذاك حرام عليهم. وفي "الحاوي": سئل محمد بن سلمة عن أجرة السمسار، فقال: أرجو أنّه لا بأس به وإن كان في الأصل فاسداً لكثرة التعامل، وكثير من هذا غير جائز فجوّزوه لحاجة الناس إليه كدخول الحمّام.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، مطلب في أجرة الدلاّل، ٩/١٠٧، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٥) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٢/٣٧٨.

(٦) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الإجارات، صـ٢٣١.

"الولوالجية" كما في "الغمز"[١] من المحلّ المزبور، وفي "التتارخانية" كما قدّم المحشي[٢] آنفاً، وتدلّ عليه عدّة كلمات من "الخانية" كما بيّناه[٣] في "فتاوانا"، ولعلّ معنَى (جوّزوه): أباحوه مع فساده لأجل الحاجة، فيكون أجر المثل طيباً له كما قاله الإمام خواهر زاده وغيره، وإليه أشار محمّد رحمه الله تعالى في الكتاب، وقال بعضهم: لا يطيب إلاّ بأن يستأجره لوقت معلوم كما بيّنه في "الخانية"، ج٣، صـ٣٣[٤]، مرّ شيء منه آخر صـ٤٣[٥]، فراجعه، وراجع "البزازية"[٦]. ١٢

[٤٢٦٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: جاز إجارة القناة والنهر مع الماء، به يفتى لعموم البلوى، "مضمرات" انتهى[٧]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

في "البزازية"[٨]: (لم تصح إجارة الشرب لوقوع الإجارة على استهلاك

(١) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٢/٣٧٩.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٧، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٤٥٣-٤٥٤.

(٤) "الخانية"، كتاب الإجارات، باب الإجارة الفاسدة، الجزء الثالث، ٢/٢٠.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، باب الإجارة الفاسدة، ٩/٧٨، تحت قول "الدر": أو مدّة.

(٦) "البزّازية"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٥/٤٨-٤٩، (هامش "الهندية").

(٧) "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/١٠٦.

(٨) "البزازية"، كتاب الشرب، الفصل الثالث في الضمان، ٦/١٢١-١٢٢.

العين مقصوداً إلاّ إذا آجر أو باع مع الأرض، فحينئذ يجوز تبعاً، ولو باع أرضاً مع شرب أرض أخرى، عن ابن سلام أنّه يجوز ولو آجر أرضاً مع شرب أرض أخرى لا يجوز؛ لأنّ الشرب في البيع تبع من وجه أصل من وجه من حيث أنّه يقوم بنفسه، وتبع من حيث أنّه لا يقصد لعينه، فمن حيث أنّه تبع لا يباع من غير أرض، ومن حيث أنّه أصل يجوز مع أيّ أرض كان، والشرب في الإجارة تبع من كلّ وجه؛ لأنّ الانتفاع بالأرض لا يتهيأ بدونه، فلم تجز إجارة الشرب مع أرض أخرى، كما لم يجز بيع أطراف العبد تبعاً لرقبة أخرى) اهـ.

أقول: ووقع في "ردّ المحتار" هنا زلل قلم، فإنّه قال في شرح قول "المضمرات" المارّ[1] ما نصّه[2]: (قوله: "مع الماء" أي: تبعاً، قال في كتاب الشرب من "البزازية": لم تصح إجارة الشرب إلى آخره). وذكر بعض ما ذكرنا من عبارتها، فجعل مورد "المضمرات" و"البزازية" معاً واحداً، وعندي ليس كذلک، فإنّ إجارة "البزازي" فيما إذا آجر أرضاً للزراعة ولها شرب تسقى بها فآجر شربها معها، وجواز هذا ماشٍ على الأصول غير محتاج إلى استناد لعموم البلوى، فكم من شيءٍ يجوز ضمناً لا قصداً، أمّا "جامع المضمرات"[3] فإنّما حكم بجواز إجارة النهر، ولم يقل مع الأرض بل مع

(١) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٤٨١.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/١٠٦، تحت قول "الدرّ": مع الماء.

(٣) "جامع المضمرات"، كتاب الإجارة، صـ٢٥٣.

الماء، وإنّما قاله؛ لأنّ النهر اليابس أرض قراح فلا يعتري شك في جواز إجارته، قال في "الوجيز" كما نقل عنه في "ردّ المحتار"[١] بعد أسطر: (استأجر نهراً يابساً أو أرضاً أوسطحاً مدةً معلومةً ولم يقل شيئاً صحّ، وله أنّه يجري فيه الماء) اهـ. أمّا النهر مع الماء فهذا هو الذي تقتضي القواعد ببطلان إجارته؛ لأنّها إجارة وقع على استهلاك عينٍ فاحتاج إلى الاستناد لعموم البلوى كما جاز إجارة الظئر مع أنّها أيضاً على استهلاك عين، وإن قيل: إنّ المراد إجارة أرض النهر التي تحت الماء ويكون الماء تبعاً لها وحمل عليه قول "البزازي"[٢]: (إلاّ إذا آجر أو باع مع الأرض) فمع ظهور بطلانه بما ذكرنا[٣] من تمام كلام "البزازي"، فإنّه نصٌّ صريحٌ في أنّ المراد تبعية الشرب للأرض تسقى منه لا لأرض تحته لا يستقيم أيضاً قطعاً لما قدّمنا الإشارة إليه: أنّ الإجارة تعتمد صلاحية الانتفاع بالنفع المقصود المعتاد في الحال لا في المآل، ولذا لم تجز إجارة الجَحش، ومعلوم أنّ أرض النهر مع الماء لا تصلح للانتفاع غير الانتفاع بالماء وهو استهلاك العين، فإذا لم تستقم في الأصل فكيف يجوز في التبع؟ وما تقدّم من الحيلة فإنّما هو فيما إذا آجر أرضاً حول الماء فإنّها الصالحة للعطن، فيحصل له الأجر بوجه جائز، وللمستأجر الماء والكلأ، فالحق أنّ الماشي على الأصول في إجارة

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب الإجارة الفاسدة، ٩/١٠٧.

(٢) "البزازية"، كتاب الشرب، الفصل الثالث، ٦/١٢١، (هامش "الهندية").

(٣) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٤٨٢.

البركة والقناة والنهر من دون الأرض تسقى منه هو البطلان، وأنّ ما ذكر في "البزازية" وغيرها من صور الجواز فلا مساس لها به. ولا يمكن حمل ما في "جامع المضمرات" على شيء منها، ولقد أحسن إذ علّل الإفتاء بعموم البلوى لا بحصول الجواز بالتبع، فإذن إن عمل بقوله: "به يفتى" فلا شكّ أنّ قضية إطلاق الجواز وهو الأيسر والأحوط ما مرّ، فعليه فليتقصر، هذا ما عندي والعلم بالحقّ عند عزيز الأكبر، والله سبحانه وتعالى أعلم(١).

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٤٨٢-٤٨٦.

بَابُ ضَمَانِ الأَجِيْرِ

[٤٢٦١] **قوله:** [١] عن "الخلاصة"... إلخ[٢]:

قلت: نعم، ثمّ أعقبه[٣] بنقل: (أنّ الفتوى على خلافه). ١٢

[٤٢٦٢] **قوله:** لـ"الجامع"[٤]:

كذا هو في "الأنقروية"[٥] والمراد به "جامع الفتاوى" بدليل أنّه رمز له في "جامع الفصولين"، صـ١٧١[٦]: (جف) وهو رمز "جامع الفتاوى". ١٢

[٤٢٦٣] **قال:** [٧] أي: **"الدرّ"**: (عملاً مؤقّتاً)[٨]:

شرطُ صحّته بَيانُ الوقت، وإن لم يوقّت ولكن عيّن الصَّيد والحطب

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: خلافاً لـ"الأشباه") أي: من أنّه إن شرط ضمانه ضمن إجماعاً، "ح". وهو منقول عن "الخلاصة"، وعزاه ابن ملك لـ"الجامع".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب ضمان الأجير، ٩/١١٠، تحت قول "الدرّ": خلافاً لـ"الأشباه".

(٣) "الخلاصة"، كتاب الإجارات، الفصل السادس، الجنس الرابع، ٣/١٣٧.

(٤) "ردّ المحتار"، باب ضمان الأجير، ٩/١١٠، تحت قول "الدرّ": خلافاً لـ"الأشباه".

(٥) "الفتاوى الأنقروية"، كتاب الإجارة، في ضمان الأجير... إلخ، ٢/٣٢٣.

(٦) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث والثلاثون، ٢/١٢٢.

(٧) في المتن والشرح: الأجير (الخاصّ) ويسمّى أجير وحد (وهو من يعمل لواحد عملاً مؤقّتاً بالتخصيص ويستحقّ الأجر بتسليم نفسه في المدّة وإن لَم يعمل كمن استؤجر شهراً للخدمة أو) شهراً (لرعي الغنم) المسمّى بأجر مسمّى.

(٨) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب ضمان الأجير، ٩/١١٧.

فالإجارة فاسدةٌ لجهالة الوقت، "غمز" صـ٢٧٥[1] عن "الولوالجية". ١٢

[٤٢٦٤] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: نقص[3]:

في "الهندية" قريب آخر الباب الثامن والعشرين من الإجارة صـ١٨٢[4]: (ليس للراعي إذا كان خاصّاً أن يَرعى غنمَ غيره بأجْر، فلو أنّه آجر نفسه من غيره لعملِ الرعي ومضَى على ذلك شُهورٌ ولَم يعلم الأوّلُ به فله الأجر كملاً على كلّ واحد منهما لا يتصدّق بشيء من ذلك، إلاّ أنّه يأثم كذا في "الذخيرة". وفي "الولوالجية": بخلاف ما إذا استأجره يوماً للحصاد أو للخدمة فحصد في بعض اليوم أو خدم لغيره لا يستَحقّ الأجر كملاً، ويأثم، كذا في "التتارخانية") اهـ.

قلت: فأفاد أنّ نقص الأجر مقيّد بما إذا عمل لغيره عملاً لا يتأتّى جمعه مع العمل الأوّل فيلزم انتقاض التسليم في بعض المدّة بخلاف ما إذا عمل بهما جميعاً في وقت واحد ولم ينتقض تسليم المعقود عليه كرعي الغنم، فإنّ الرعي لزيد لا ينافي الرعي لعمرو فحينئذٍ لا ينتقص الأجر لوجود تسليم النفس كملاً، نعم يأثم؛ لأنّه منافع نفسه من الأوّل فليس له أن يعمل لآخر أصلاً، ثمّ تقييده بقوله: (لم يعلم الأوّلُ) لعلّه لإفادة أن لو عمل لغيره بعلمه فلم ينهه يجعل ذلك إذناً منه فلا يأثم. ١٢

---

(١) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب المداينات، ٢/٣٧١، ملتقطاً.

(٢) في الشرح: وليس للخاصّ أن يعمل لغيره، ولو عمل نقص من أجرته بقدر ما عمل.

(٣) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب ضمان الأجير، ٩/١١٩.

(٤) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب الثامن والعشرون، الفصل الأول، ٤/٥١٠.

بَابُ فسخ الإجارة

[٤٢٦٥] **قوله:** [١] ظاهره[٢]: الموجود في النسخ زيادة (الواو) قبل قوله: (بخيار... إلخ)، فأين الارتباط؟. ١٢

[٤٢٦٦] **قوله:** [٣] الفسخ[٤]: أي: بقضاء أو رضاء لو العذر ظاهراً، وإلاّ

---

(١) في المتن والشرح: تفسخ بالقضاء أو الرضا و(بخيار شرط ورؤية) كالبيع خلافاً للشافعي (و) بخيار (عيب) حاصل قبل العقد أو بعده بعد القبض أو قبله (يفوت النفع به) صفة عيب (كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى و) انقطاع (ماء الأرض).

في "ردّ المحتار": (قوله: بالقضاء أو الرضا) ظاهره أنّه شرطٌ في خيار الشرط والرؤيةِ والعيبِ والعذرِ؛ لأنّه ربَطه بالكلّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ١٢٩/٩، تحت قول "الدرّ": بالقضاء أو الرضا.

(٣) في المتن والشرح: (وإصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على صاحب الدار بلا جبر عليه فإن فعله المستأجر فهو متبرّع) ولو استأجر دارَين فسقطتْ أو تعيَّبتْ إحداهما فله تركُهما لو عقد عليهما صفْقةً واحدةً. قلت: وفي "حاشية الأشباه" معزياً لـ"النهاية": إن العذر ظاهراً ينفرد، وإن مشتبهاً لا ينفرد وهو الأصحّ (وبعذرٍ) عطفٌ على بخيار شرط (لزومِ ضرَر لم يستحقّ بالعقد إن بقي). ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: وبعذر... إلخ) فلا تفسخ بدونه إلاّ إذا وقعتْ على استهلاك عَين كالاستكتاب، فلصاحب الورق فسخُها بلا عذر، وأصلُه في المزارعة لربّ البَذر الفسخُ دون العامل، "أشباه". وفي "حاشيتها" لأبي السعود عن البيري: والحاصل أنّ كل عذر لا يمكن معه استيفاءُ المعقود عليه إلاّ بضرَر يلحقه في نفسه أو ماله يثبُت له حقُّ الفسخ.

(٤) "ردّ المحتار"، باب ضمان الأجير، ١٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": وبعذر... إلخ.

ستبد به♣ كما مرّ[1] آنفاً شرحاً. ١٢

[٤٢٦٧] **قوله:** [2] نقله في "شرحه"[3]: أي: لـ"الملتقى". ١٢

[٤٢٦٨] **قوله:** المصنف... إلخ[4]: أي: الحلبِي. ١٢

[٤٢٦٩] **قوله:** [5] ليس[6]: أي: الطريق. ١٢

♣ ينبغي أن تكون العبارة هكذا: (وإلاّ استبدّ به).

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، ٩/١٣٦.

(٢) في المتن والشرح: (استأجر عبداً ليخيط فترَك عملَه و) بعذرِ (بداءِ مكتري دابّة من سفر) ولو في نصف الطريق فله نصفُ الأجْر إن استويَا صُعوبةً وسُهولةً، وإلاّ فبقدره، "شرح وهبانية" و"خانية". (بخلاف بَداءِ المُكاري) فإنّه ليس بعذر؛ إذ يمكنه إرسال أجيره. وفي "الملتقى": ولو مرض فهو عذرٌ في رواية الكرخي دون رواية "الأصل". قلت: وبالأُولى يفتَى.

في "ردّ المحتار": (قوله: قلت: وبالأولى يفتَى) نقله في "شرحه" عن "القهستاني"، وقال: إنّه المختار عند المصنّف: أي: لأنّه قدّمه كما هو عادته.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٣٨، تحت قول "الدرّ": قلت: وبالأولى يفتى.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": قال في "البزازية": فلو أذن حتّى انفسخت الإجارة ثُمّ المشتري ردّ المبيع بطريق ليس بفسخ لا تعود الإجارة بلا إشكال، وإن بطريق هو فسخ تعود، وبه يفتى اهـ.

(٦) "ردّ المحتار"، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤٠، تحت قول "الدرّ": وبخلاف بيع ما آجره.

[٤٢٧٠] **قوله:** [١] ولا يَملكان... إلخ[٢]: أي: المستأجر والمرتهن. ١٢

[٤٢٧١] **قوله:** وعند أبي يوسف لا يملك[٣]:

وعليه مشى في "الهندية" عن "الغياثية"، ج٤، صـ١٦٣[٤]. ١٢

[٤٢٧٢] **قوله:** وبه أخذ[٥]:

أقول: يأتي في الرهن صـ٥٠٤[٦]: (أنّ المختار للفتوى عدم الفرق بين علم المشتري وجهله، وإنّما هو ظاهر الرواية، وعليه الفتوى). ١٢

---

(١) في الشرح: لو باع الآجرُ المستأجرَ فأراد المستأجرُ أن يفسخ بيعَه لا يملكه هو الصحيح، ولو باع الراهن الرهنَ للمرتهن فسخُه.

في "ردّ المحتار": (قوله: للمرتهن فسخه) قال الشرنبلالي في "شرح الوهبانية": والمختار أنّه موقوف، فيفتَى بأنّ بيع المستأجر والمرهونِ صحيحٌ، لكنّه غير نافذ، ولا يملكان فسخَه في الصحيح وعليه الفتوى، وإذا علم المشتري بكونه مرهوناً أو مستأجراً: عندهما يملك النقض، وعند أبي يوسف لا يملك مع علمه، وبه أخذ المشايخ اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤٠، تحت قول "الدرّ": للمرتهن فسخه.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب التاسع عشر، ٤/٤٦٠.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤٠، تحت قول "الدرّ": للمرتهن فسخه.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الرهن، باب التصرف في الرهن... إلخ، ١٠/١٢٥، تحت قول "الدرّ": وهذا... إلخ.

[٤٢٧٣] **قال:** [(١)] أي: "**الدرّ**": قيل: نعم[(٢)]: مطلقاً سواء كان معدّاً أو لا، وسواء طولب بعده بالأجر أو لا؛ لأنّ الإجارة كأنّها باقية لِمُضيّه على حكم الإجارة السابقة، فيجب الأجر مطلقاً.

قلت: ومفاد تعليلِ هذا القيل لزومُ المسمّى. ١٢

[٤٢٧٤] **قال**: أي: "**الدرّ**": وقيل: هو كالمسألة[(٣)]:

فلا يلزم إلاّ إذا كان معدّاً أو طولب بالأجر.

قلت: ومفاد هذا: أنّ في صورة الإعداد يلزم أجر المثل دون المسمّى، فيكون الفرق من قِيلين من وجهين الإطلاق والتقييد، وإلزام المسمّى أجر المثل.

[٤٢٧٥] **قوله**: [(٤)] بكلّ..

---

(١) في الشرح: استأجر داراً أو حَمّاماً أو أرضاً شهراً فسكن شهرين هل يلزمه أجر الثاني؟ إن مُعدّاً للاستغلال نعم، وإلاّ لا، وبه يفتَى. قلت: فكذا الوقفُ ومالُ اليتيم، وكذا لو تقاضاه المالك وطالَبه بالأجر فسكت يلزمه الأجر بسكناه بعده، ولو سكن المستأجر بعد موت المؤجِّر هل يلزمه أجر ذلك؟ قيل: نعم لمضِيّه على الإجارة، وقيل: هو كالمسألة الأولى، وينبغي أن لا يظهر الانفساخ هنا ما لم يطالب الوارث بالتفريغ أو بالتزام أجر آخر ولو معدّاً للاستغلال؛ لأنّه فصلٌ مجتهَدٌ فيه.

(٢) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤٢.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وقيل: هو كالمسألة الأولى) أي: مسألة ما إذا سكن شهرين، "ح". وهذا القول رجّحه في "البزازية" حيث قال: سكن المستأجر بعد موت المؤجّر، قيل: يجب الأجر بكلّ حال؛ لأنّه ماض على الإجارة، والمختار للفتوى جوابُ الكتاب وهو عدم الأجر قبل طلبه، أمّا إذا سكَن بعد طلب الأجر

حال[1]: سواء طولب بالأجر أو لا، وسواء كان مُعَدّاً أو لا. ١٢

[٤٢٧٦] **قوله:** وإنّما الفرق... إلخ[2]: ليست هذه الجملة في نقل "الهندية".

ثُمّ **أقول:** بعبارة "البزّازية"[3] محملان:

الأوّل: ولعلّه الظاهر من سوق كلامه: (لا فرق بين المعدّ للاستغلال وغيره) فلا يلزم الأجر في شيء منهما قبل الطلب ويلزم فيهما جميعاً بعده، (وإنّما الفرق في ابتداء الطلب) أي: طلب الأجر مبتدئاً، فحيث وجد وجد لزوم الأجر، وحيث فقد فقد بلا فرق بين المعدّ وغيره، وهذا هو المختار للفتوى، (وفي "المحيط") تصحيح خلاف ذلك قال: (والصحيح... إلخ). وإنّما قال: (إنّه الظاهر)؛ لأنّه لَم يستثن شيئاً من قوله: (المختار للفتوى عدَم الأجر قبل طلبه)، فأرسل إرسالاً محضاً، ثُمّ أيّده بقوله: (ولا فرق... إلخ)، لكن على هذا يكون ما اختاره البزازي قولاً ثالثاً؛ لأنّ حاصل الأوّل: بقاء حكم الإجارة السابقة فيلزم الأجر بلا فصل، وحاصل الثانِي: بطلان إجارة وعدم الوجوب إلاّ بالإعداد والطلب المبتدأ، وهو الذي صحّحه في

يلزم، ولا فرق بين المعدّ للاستغلال وغيره، وإنّما الفرق في ابتداء الطلب. وفي "المحيط": والصحيح لزوم الأجر إن معدّاً بكلّ حال اهـ.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ١٤٢/٩، تحت قول "الدرّ": وقيل: هو كالمسألة الأولى.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "البزازية"، كتاب الإجارات، الفصل الثاني، ٤٦/٥، (هامش "الهندية").

"المحيط"، وحاصل هذا أعني: "البزازية" على هذا المحمل: بطلان الإجارة جميعاً فلا يلزم مطلقاً إلاّ بابتداء طلب.

والثانِي: (المختار للفتوى عدم الأجر قبل طلبه) في غير المعدّ، (أمّا إذا سكن بعد طلب الأجْر يلزم) حتّى في غير المعدّ، (ولا فرق) في هذا أعنِي: في اللزوم بعد الطلب (بين المعدّ للاستغلال وغيره، وإنّما الفرق) بينهما (في ابتداء الطلب)، فيلزم في المعدّ بدونه، وفي غير المعدّ به لا بدونه، ولهذا قال: (في "المحيط":) لبيان الفرق بين المعدّ وغيره في حالة عدم طلب الأجر (والصحيح... إلخ)، وأنت تعلم ما في هذا من البَشَاعة، فإنّه لَم يكن شبهةً في عدم الفرق بين المعدّ وغيره بعد طلب الأجر حتّى يحتاج إلى التنصيص عليه، وإنّما المحتاج إليه الفرق بينهما عند عدم الطلب، فكان عليه أن لا يطلق بعدم اللزوم قبل الطلب، وكان يكفيه عن هذا التطويل أن يقول: (المختار للفتوى عدم الأجر قبل طلبه إلاّ في المعدّ، ففي "المحيط": والصحيح... إلخ)، ثمّ إن شاء زيادة إيضاحٍ زاد بعد ذلك بأن يقول: نعم! إذا سكن بعد طلب الأجر يلزم مطلقاً بلا فرق بين المعدّ وغيره كما لا يخفى على العارف بأساليب الكلام، فلا بدّ من تحريرٍ والمراجعة؛ ليتعيّن مراد "البزازية"، فإن ظهر أنّ مراده المحمل الأوّل ثبت أنّ المختار للفتوى إطلاق الإعداد بالموت وإن صحّح خلافه في "المحيط"، فلا يعكس به على ما تقدّم[1] عن الشارح. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤١.

[٤٢٧٧] **قوله:** وفي "المحيط": والصحيح... إلخ[١]:

أقول: حاصله: بطلان الإجارة وبقاءِ الإعداد، فلو معدّاً يجب الأجر مطلقاً، وإلاّ بالطلب. ١٢

[٤٢٧٨] **قوله:** بكلّ حال... إلخ[٢]: أي: سواء طلب الأجر أو لا، أمّا غير المعدّ فلا يلزم إلاّ بالطلب، وهذا هو القيل الثاني المذكور في "الشرح". ١٢

[٤٢٧٩] **قوله:** [٣] وظاهره... إلخ[٤]: بل نصّه. ١٢

[٤٢٨٠] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: المستأجر[٦]: أي: الوكيل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤٢، تحت قول "الدرّ": وقيل: هو كالمسألة الأولى.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في "ردّ المحتار": المرجَّح في سكناه بعد الموت كما في سكناه قبله، فإن معدّاً للاستغلال أو تقاضاه هو أو الوارث يلزم وإلاّ لا، ومثله لو تقاضاه وليّ اليتيم، ولا يتأتّى هنا الوقف؛ لأنّه لا يكون ميراثاً ولا تفسد إجارته بموت المؤجّر، وظاهره: أنّ الإعداد لا يبطل بالموت.

(٤) "ردّ المحتار"، ٩/١٤٢، تحت قول "الدرّ": وقيل: هو كالمسألة الأولى.

(٥) في الشرح: قال في "الأشباه" بعد أربع أوراق: لا تنفسخ الإجارة بموت مؤجر الوقف إلاّ في مسألتين، أمّا إذا آجرها الواقف ثمّ ارتدّ ثمّ مات لبطلان الوقف بردّته وفيما إذا آجر أرضه ثمّ وقفها على معين ثمّ مات تنفسخ وفي وقف "فتاوى ابن نجيم": سئل: إذا آجر الناظر ثمّ مات، فأجاب: لا تنفسخ الإجارة في الوقف بموت المؤجر والمستأجر، كذا رأيته في عدة نسخ لكنّه مخالف لما في إجارة "فتاوى قارىء الهداية" فتنبّه.

(٦) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٤٦.

مسائل شتّى

[٤٢٨١] **قوله:** [(١)] فلا يلزمه أجرة لِما سيأتي: أنّه لو سكن... إلخ[(٢)]:

ثمّ هذا في السكنَى فقط، أمّا لو آجر الغاصب فيجب عليه الأجر للمالك وإن قال بتأويلِ عقد أو ملك كما في "العقود الدرية"، ج٢، صـ٩٣[(٣)]. ١٢

[٤٢٨٢] **قوله:** لو سكن المعدّ للاستغلال بتأويل ملك[(٤)]:

أقول: التأويل في محلّ الشبهة كالشريك، وأمّا الغاصب فلا تأويل له في ادّعاء الملك، وإلاّ فأكثر من يغصب يظهر أنّه ملك نفسه، فافهم. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (قال لغاصب داره: فرِّغها وإلاّ فأجرتُها كلّ شهر بكذا، فلم يفرّغ وجَب) على الغاصب (المسمّى)؛ لأنّ سكوته رضاً (إلاّ إذا أنكر الغاصب مِلكه وإن أثبته ببيّنة).

وفي "ردّ المحتار": (قوله: إلاّ إذا أنكر... إلخ) أي: لَم يجب المسمّى، وهل يجب أجر المثل؟ وسيأتي في الغصب: أنّه يجب في الوقف ومال اليتيم والمعدّ للاستغلال. ولك أن تقول: إذا أنكر الملكَ في المعدّ للاستغلال لا يكون غاصباً ظاهراً، "سائحاني". أي: فلا يلزمه أجرة لِما سيأتي: أنّه لو سكن المعدّ للاستغلال بتأويل ملك لا يلزمه أجرٌ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، مسائل شتى، ٩/١٥٢، تحت قول "الدرّ": إلاّ إذا أنكر... إلخ.

(٣) "العقود الدرية"، كتاب الإجارة ومطالبه، ٢/١١٠-١١١.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، مسائل شتى، ٩/١٥٢، تحت قول "الدرّ": إلاّ إذا أنكر... إلخ.

مطلب في إجارة المستأجر للمؤجِّر ولغيره

[٤٢٨٣] **قوله:** [١] وهو الصحيح[٢]:

راجع "الهندية"، ج٤، صـ١٥٠[٣]، و"العقود الدرية"[٤]. ١٢

[٤٢٨٤] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: (لمدّعي الإجارة)[٦]:

---

(١) في المتن والشرح: (للمستأجر أن يؤجّر المؤجّر) بعد قبضه، قيل: وقبلَه (من غير مؤجِّره، وأمّا من مؤجِّره فلا) يجوز وإن تخلَّل ثالثٌ، به يفتَى للزوم تمليك المالك، وهل تبطل الأولى بالإجارة للمالك؟ الصحيح لا.

في "ردّ المحتار": (قوله: به يفتى) وهو الصحيح وبه قال عامة المشايخ ابن الشحنة.(قوله: للزوم تمليك المالك)؛ لأنّ المستأجر في حقّ المنفعة قائم مقام المؤجر فيلزم تمليك المالك "منح". وفي "التاترخانية": استأجر الوكيل بالإيجار من المستأجر لا يجوز؛ لأنّه صار آجراً ومستأجراً. وقال القاضي بديع الدين: كنت أفتي به ثمّ رجعت وأفتي بالجواز. أقول: يظهر من هذا حكم متولي الوقف لو استأجر الوقف ممّن آجره له، وقد توقّف فيه بعض الفضلاء وقال: لم أره، تأمّل.

(قوله: الصحيح لا) بل في "التاترخانية" عن شمس الأئمة: أنّ القول بالانفساخ غلط؛ لأنّ الثاني فاسد والأوّل صحيح، أي والفاسد لا يرفع الصحيح.

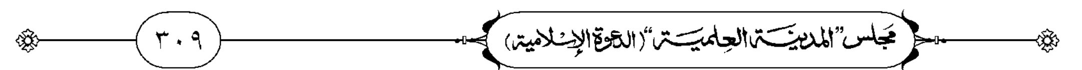
(٢) "ردّ المحتار"، مسائل شتى، مطلب في إجارة المستأجر للمؤجّر ولغيره، ٩/١٥٣، تحت قول "الدرّ": به يفتى، وانظر تحت قول "الدرّ": الصحيح لا.

(٣) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب السابع في إجارة المستأجر، ٤/٤٢٥.

(٤) "العقود الدرية"، كتاب الإجارة، ٢/١٠٢.

(٥) في المتن والشرح: (المستأجر لا يكون خصماً لمدّعي الإجارة والرهن والشراء) لأنّ الدعوى لا تكون إلاّ على مالكِ العين (بخلاف المشتري) والموهوب له لمِلْكِهما العينَ.

(٦) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٥٥.



أي: ادّعى رجلٌ على دار في يد آخر: أنّي استأجرتُه من زيد، أو اشتريتُه منه، أو رهنتُه، فأجاب ذو اليد: أنّها ليست لي، وإنّما استأجرتُه من زيد خرج من الخصومة. ١٢

[٤٢٨٥] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (وتصحّ الإجارة)[٢]: لكن هل يلزم الإجارة المضافة، وقد [مرّ[٣]] أنّ الصحيح لا يلزم [و]يأتي صـ٨٩[٤] شرحاً.

[٤٢٨٦] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: لعدم[٦]: أي: لم يجز؛ لكونه إجارةً على استهلاك الأعيان، وإجارة الظِّئْر للإرضاع وإن كانت كذلك إلاّ أنّها عرفت من لدن صاحب الشَّرع صلّى الله تعالى عليه وسلّم إلى يومنا هذا[٧]، فجازت

---

(١) في المتن والشرح: (وتصحّ الإجارة وفسخُها مضافاً) إلى الزمان المستقبل كأجّرتك أو فاسختك رأسَ الشهر صحّ بالإجماع، (لا) يصحّ مضافاً للاستقبال كلّ ما كان تمليكاً للحال. ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب الإجارة، مسائل شتى، ٩/١٥٦.

(٣) انظر "الرّد"، كتاب الوقف، ١٣/٥٥٩، تحت قول "الدرّ": والثاني لا. (دار الثقافة).

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الإجارة، مسائل شتى، ٩/١٦١.

(٥) في المتن والشرح: (استأجر شاةً لإرضاع ولده أو جَديه لَم يجز) لعدم العرف.

(٦) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٥٧.

(٧) في "مبسوط السرخسي"، كتاب الإجارة، باب إجارة الظئر، ٨/١٣٢: (الاستئجار للظئورة جائز لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] والمراد بعد الطلاق، وقال الله تعالى: ﴿وَإِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾ [الطلاق: ٦] يعني بأجر. وبعث رسول الله ﷺ والناس يتعاملونه فأقرّهم عليه وكانوا عليه في الجاهلية وقد استؤجر لإرضاع رسول الله ﷺ حليمةُ وبالناس إليه حاجة؛ لأنّ الصغار لا يتربّون

على خلاف القياس، ولا كذلك إجارة الشاة فلم تجز. ١٢

[٤٢٨٧] **قوله:** (١) ولأنّها... إلخ(٢):

أقول: على ما قرّرنا كلام الشارح يظهر: أنّه ليس ما ذكره المحشّي دليلاً.... ♣عنه، بل هو مطويّ في طيّ كلامه. ١٢

[٤٢٨٨] **قوله:** (٣) لوقوعه على إتلاف الأعيان قصداً ولا بيعاً؛ لأنّه معدوم(٤):

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: وهكذا أفصح به الفاضل المحقّق مولانا أمين الملة والدين محمد

إلاّ بلبن الآدمية، والأمّ قد تعجز عن الإرضاع لمرض أو موت أو تأبى الإرضاع فلا طريق إلى تحصيل المقصود سوى استئجار الظئر جوز ذلك للحاجة).

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لعدم العرف) ولأنّها وقعتْ على إتلاف العين، وقد مرّ في إجارة الظِّئر في باب الإجارة الفاسدة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، مسائل شتى، ١٥٧/٩، تحت قول "الدرّ": لعدم العرف.

♣ هنا بياض في المخطوطة، لعلّه: (يغني عنه).

(٣) في الشرح: اعلم أنّ المقاطعة إذا وقعت بشروط الإجارة فهي صحيحة؛ لأنّ العبرة للمعاني، وقدّمناه في الجهاد.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: بشروط الإجارة) أمّا ما يفعلونه في هذه الأزمان حيث يضمنها من له ولايتها لرجل بمال معلوم ليكون له خراج مقاسمتها ونحوه فهو باطل، إذ لا يصحّ إجارة لوقوعه على إتلاف الأعيان قصداً ولا بيعاً؛ لأنّه معدوم.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، مسائل شتى، ١٥٧/٩، تحت قول "الدرّ": بشروط الإجارة.

بن عابدين الشامي رحمه الله تعالى صاحب "ردّ المحتار على درّ المختار" في كتابه -النفيس الجليل الحريّ بأن يكتب على الحناجر ولو بالخناجر- المسمّى بـ"العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية"[١] وغيره في غيره.[٢]

[٤٢٨٩] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: كذا[٤]:

ويأتي[٥] شرحاً في الصفحة الآتية خلافه. ١٢

---

(١) "العقود الدرية"، كتاب الإجارات، ٢/١٢٠-١٢١.

(٢) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الإجارة، ١٩/٥٤٨.

(٣) في الشرح: من دلّني على كذا فله كذا فهو باطلٌ، ولا أجْر لِمن دلَّه، إلاّ إذا عيّن الموضِعَ.

(٤) "الدرّ"، كتاب الإجارة، باب فسخ الإجارة، ٩/١٥٩.

(٥) انظر المرجع السابق، صـ١٦٠.

كِتَابُ الوَلاءِ

فصل في وَلاء الموالاة

[٤٢٩٠] **قوله:** (١) لم يصرّح(٢): ذكرها العلاّمة ط(٣) وذكرنا(٤) على

---

(١) في المتن والشرح: (امرأة والت ثمّ ولدت) مجهول النسب (يتبعها المولود فيما عقدت) وكذا لو أقرّت بعقد الموالاة أو أنشأته والولد معها؛ لأنّه نفع محض في حقّ صغير لم يدر له أب (وشرطه أن يكون حراً مجهول النسب) بأن لا ينسب إلى غيره أمّا نسبة غيره إليه فغير مانع. "عناية" (و) الثاني (أن لا يكون عربياً و) الثالث (أن لا يكون له ولاء عتاقة ولا ولاء موالاة مع أحد وقد عقل عنه و) الرابع (أن لا يكون عقل عنه بيت المال و) الخامس (أن يشترط العقل والإرث وأمّا الإسلام فليس بشرط). ملتقطاً.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: والخامس) بقي سادس وسابع وثامن، قال الزيلعي: وأن يكون حرّاً عاقلاً بالغاً اهـ، فإنّها شروط في العاقد الموجب، وقد علمت مما مرّ، وهذا الخامس صرّح باشتراطه كثيرون منهم: صاحبُ "الهداية"، واعترضه في "غاية البيان" بعبارات لَم يصرّح فيها به، وردَّه قاضي زاده وغيره بأنّه لا يدلّ على عدم الاشتراط.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الوَلاء، ٩/٢١٤، تحت قول "الدرّ": والخامس.

(٣) "ط"، كتاب الوَلاء، فصل في ولاء الموالاة، ٤/٧٠.

(٤) قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله تعالى- في **هامش "ط"** على قوله: (حكماً له بعد صحّتها): ["ط"، ٤/٧٠]. **أقول:** لا ينافي كون الشيء حكماً كون ذكره شرطاً والحكم إنّما يترتّب على الشيء المستجمع لشروطه وقولهم: عقد كذا، إنّما يكون معناه: أتى بكلّ ما يشترط فيه، فإن كان ذكر العقل والإرث شرطاً كان معنى قول إبراهيم: والاه، إن قال له: واليتك على أن ترثني وتعقل عني كما أنّ معنى قوله: الرجل الرجل الرجل... إلخ، المجهول النسب الغير العربي الذي ليس له ولاء عتاقة ولا موالاة مع أحد قد عقل عنه. (هامش "ط"، صـ٢٥٥-٢٥٦).

"هامشه" وجه عدم كونها على ما أراده الإتقاني. ١٢

[٤٢٩١] **قوله:** لا يدلّ[١]: وفيه تأمّلٌ، وقد بنَى قاضي زاده ردّه على الجواز والإمكان، لا على التحقيق بالبرهان اهـ، "ط"[٢].

أقول: رحمك الله، كفى برهاناً تنصيص العلماء كـ:صاحب "الهداية"[٣] وغيره باشتراطه، فمن ادّعى الخلاف كان عليه أن يأتي بما يقضي بمدّعاه قضاءً جازماً، وإلاّ فالعبارات المحتملة لا تصلح معارضةً للنصوص، ولقد علمتم أنّ الإتقاني هو المستدلّ، وإذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال، فقاضي زاده أتى بما يكفي ويغني، ثُمّ الإتقاني أيضاً لَم يأت ببرهان غير استناده بما قد يتوهّم من عبارات "الكافي" و"التحفة"، وكان هو المحتاج إلى التحقيق بالبرهان. ١٢

[٤٢٩٢] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ"**: ينقص[٥]:

أقول: بل يزيد في أجره إن شاء الله تعالى؛ لكونه متلبّساً في وصول الخير الجزيل إلى المسلم المحتاج إليه العاجز عنه، وبه ظهر: أنّه كلّما زاد من الموصل إليهم زاد أجره إن شاء الله تعالى بناءً على ما استظهرتُ في "فتاواي"[٦] من أنّه يصل إلى كلّ منهم أجر كامل إن شاء الله تعالى. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، فصل في ولاء الموالاة، ٩/٢١٤، تحت قول "الدرّ": والخامس.

(٢) "ط"، كتاب الوَلاء، فصل في ولاء الموالاة، ٤/٧٠.

(٣) "الهداية"، كتاب الولاء، فصل في ولاء الموالاة، ٢/٢٧٠.

(٤) في الشرح: أعتق عبدَه عن أبيه الميِّت، فالوَلاء له، والأجرُ للأب إن شاء الله تعالى من غير أن ينقص من أجر الابن شيءٌ، وكذا الصدقات والدعوات لأبويه وكلّ مؤمن يكون الأجر لهم من غير أن ينقص من أجْر الابن شيءٌ، "مضمَرات".

(٥) "الدرّ"، كتاب الولاء، فصل في ولاء الموالاة، ٩/٢١٦.

(٦) انظر "الفتاوى الرضوية"، ٩/٦١٦-٦٢٠.

كتاب الإكراه

[٤٢٩٣] **قوله:** [(١)] نفسه[(٢)]: كالضرب على المذاكير أو الحلقوم. ١٢

[٤٢٩٤] **قوله:** عضو[(٣)]: كالضرب على العين. ١٢

[٤٢٩٥] **قوله:** [(٤)] عن "البرهان"[(٥)]:

---

(١) في المتن والشرح: الإكراه (هو لغةً: حمل الإنسان على) شيء يكرَهه. وشرعاً: (فعل يوجد من المكرَه فيحدث في المحلّ معنًى يصير به مدفوعاً إلى الفعل الذي طلب منه) وهو نوعان: تامّ وهو الْمُلجِئ بتلَفِ نفس أو عضو أو ضرب مبرّح، وإلاّ فناقصٌ وهو غير الملجئ. وفي "ردّ المحتار": (قوله: أو ضرب مبرّح) أي: موقع في بَرح، قال في "القاموس": البَرح: الشدّة والشرّ اهـ. وعبّر في "الشرنبلالية" عن "البرهان" بقوله: أو ضرب يخاف منه على نفسه أو عضو من أعضائه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٨، تحت قول "الدرّ": أو ضرب مبرح.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن والشرح: (وشرطه) أربعة أمور: (قدرة المكرِه على إيقاع ما هدَّد به سلطاناً أو لِصّاً) أو نحوه. (و) الثاني: (خوف المكرَه) بالفتح (إيقاعه) أي: إيقاع ما هدّد به (في الحال) بغلبة ظنّه ليصير ملجأً. (و) الثالث: (كون الشيء المكرَه به مُتلفاً نفساً أو عضواً أو موجباً غمّاً يعدم الرضا) وهذا أدنَى مَراتبه وهو يختلف باختلاف الأشخاص، فإنّ الأشراف يغمّون بكلامٍ خشن، والأرذال ربّما لا يغمّون إلاّ بالضرب المبرّح، "ابن كمال". (و) الرابع: (كون المكرَه ممتنعاً عمّا أكره عليه قبلَه).
في "ردّ المحتار": (قوله: في الحال) كذا في "الشرنبلالية" عن "البرهان"، والظاهر: أنّه اتّفاقيّ؛ إذ لو توعَّده بمتلف بعد مدّة، وغلب على ظنّه إيقاعُه به صار مُلجأً، تأمّل. لكن سيذكر الشارح آخراً: أنّه إنّما يسعه ما دامَ حاضراً عنده المكرِه وإلاّ لَم يحلّ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٩، تحت قول "الدرّ": في الحال.

ومثله في "الهندية"[1]. ١٢

[٤٢٩٦] **قوله:** لكن سيذكر الشارح[2]: في صـ١٣٥[3]. ١٢

[٤٢٩٧] **قوله:** آخراً أنّه إنّما يسعه[4]:

أقول: الذي يذكره الشارح[5] ثَمّه فالكلام فيه: أخذ مال الغير وهو محتاج إلى إكراه ملجئ فإنّما يفيد عدم الإلجاء إلاّ بخوف الإيقاع في الحال، ومن الدليل عليه أن يقول ثَمّه: (المكرَه على الأخذ والدفع إنّما يبيعه ما دام حاضراً عنده المكرِه، وإلاّ لم يحلّ لزوال القدرة والإلجاء بالبعد منه... إلخ)، فقد صرّح بأنّه إنّما ينتفي به الإلجاء، وكذا قوله[6] هاهنا: (ليصيرَ ملجئاً) اهـ.

فيتحرّر أنّ حضور المكرِه أو بعض أعوانه شرط في الملجئ لا في غيره فيبقى الإيراد على الماتن رحمه الله تعالى حيث ذكره شرطاً لمطلق الإكراه، وقد شيّد الشارح أركان الاعتراض بقوله: (ليصيرَ ملجأً)، والجواب: بأنّ قيد "في الحال" اتّفاقيّ إنّما ينفع المتن دون الشرح، فاستفد هذا التحرير والحمد لله. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الإكراه، الباب الأوّل، ٥/٣٥.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٩، تحت قول "الدرّ": في الحال.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٨.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٩، تحت قول "الدرّ": في الحال.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٨.

(٦) انظر المرجع السابق، صـ٢١٩.

[٤٢٩٨] **قوله:** [١] مخالف[٢]:

أقول: لا خلاف كما سنشير[٣] إليه ثَمّه بتوفيق الله تعالى. ١٢

[٤٢٩٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (عضواً)[٤]: هذا هو الملجئ. ١٢

[٤٣٠٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (أو موجباً)[٥]: هذا هو غير الملجئ. ١٢

[٤٣٠١] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (كون المكرَه)[٦]: بفتح الراء. ١٢

[٤٣٠٢] **قوله:** [٧] في تخصيصه إعدام[٨]:

أقول: مراده إعدام الرضا وحده، وهل يتوهّم أنّ ما يفسد الاختيار لا يفسد الرضا؟، فبعد وضوح المراد لا محلّ للتضييق بأمثال هذا، والعلماء ربّما لا يلتفتون إلى مثله، وهذا واضحٌ جداً، ولكن العلاّمة ابن كمال رحمه الله

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: متلفاً نفساً) أي: حقيقيةً أو حكميةً كتلَف كلّ المال، فإنّه شقيقُ الروح كما في "الزاهدي"، "قهستاني". وتقييده بكلّ المال مخالفٌ لِما سيشير إليه الشارح آخراً عن "القنية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٩، تحت قول "الدرّ": متلفاً نفساً.

(٣) انظر المقولة [٤٣١٨] قوله: وقدّمنا.

(٤) "الدرّ"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٩.

(٥) المرجع السابق.

(٦) المرجع السابق.

(٧) في الشرح: الإكراه الملجِئ وغير المُلجِئ يعدمان الرّضا.

في "ردّ المحتار": (قوله: يُعدِمان الرضا) قال ابن الكَمال في هامش "شرحه": أخطأ صدرُ الشريعة في تخصيصه إعدامَ الرِّضا بغير الملجِئ اهـ.

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٢٠، تحت قول "الدرّ": يعدمان الرضا.

تعالى شديد الإيلاع بالاعتراض على الإمام صدر الشريعة. ١٢

[٤٣٠٣] **قوله:** (١) على ترك(٢):

أقول: وينبغي أن يكون مثله ترك الصوم؛ لأنّه يباح لأدنَى مشقّة تلحق بالسفر، فكيف الإكراه! ثمّ رأيت المحشّي ذكره بعد عدّة أسطر(٣). ١٢

[٤٣٠٤] **قوله:** (٤) يأثم في الإقدام عليه(٥): ولو أكره بملجئ. ١٢

[٤٣٠٥] **قوله:** هل تأثم(٦): أي: إذا أكرهت بملجئ؛ إذ في غير الملجئ

---

(١) في "ردّ المحتار": عبارة "غاية البيان": وكذلك المكرَه على ترك الصلاة المكتوبة في الوقت إذا صبر حتّى قتل وهو يعلم أنّ ذلك يسعه كان مأجوراً اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٢٨، تحت قول "الدرّ": وصلاة.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٢٨، تحت قول "الدرّ": وكلّ ما ثبتت فرضيته بالكتاب.

(٤) في المتن والشرح: (ولو أكره على الزنا لا يرخّص له وفي جانب المرأة يرخَّص بالإكراه الملجِئ لا بغيره، لكنّه يسقط الحدَّ في زناها لا زناه)؛ لأنّه لَمّا لَم يكن الملجئ رخصةً له لَم يكن غيرُ الملجئ شبهةً له. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: لأنّه لَمّا لَم يكن الملجئ رخصةً له... إلخ) تعليلٌ لقوله: (لا زناه)، وإذا لَم يرخَّص له يأثم في الإقدام عليه، وأمّا المرأة هل تأثم؟ ذكر شيخ الإسلام: إن أكرهتْ على أن تمكّن من نفسها فمكّنتْ تأثم، وإن لَم تمكّن وزنَى بها فلا، وهذا لو بملجئ، وإلاّ فعليه الحدّ بلا خلاف لا عليها، ولكنّها تأثم، "هندية".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣١، تحت قول "الدرّ": لأنّه لَمّا لَم يكن الملجئ رخصة له... إلخ.

(٦) المرجع السابق.

لا تردّد في إثمها أيضاً كما لا يخفى، وسيجيء[1]. ١٢

[٤٣٠٦] **قوله:** ذكر شيخ الإسلام[2]:

في "شرحه" في باب الإكراه على الزنا اهـ. "هندية"[3]. ١٢

[٤٣٠٧] **قوله:** وإن لم تمكّن وزنَى بها فلا[4]: فلا إثم عليها.

وذكر أيضاً في الإكراه: (إذا أكرهت على الزنَى فمكّنت من نفسها فلا إثم عليها) اهـ. هذا تمام عبارة "الهندية"[5]، وكان على المحشّي رحمه الله تعالى أن لا يتركه؛ لأنّه نقل عن كتاب واحد حكمين مختلفين، فكيف يقتصر على أحدهما؟! ولَخّص العلاّمة ط[6] عبارة "الهندية" هكذا: (هل تأثم؟ ذكر شيخ الإسلام: أنّها تأثم بالتمكين، وقيل: لا ولو مكّنت) اهـ، ملخّصاً.

أقول: قد سمعت نصّ "الهندية" ليس فيه تضعيف القول الآخر، بل نقلهما عن موضعي كتاب واحد على حدّ سواء.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣١، تحت قول "الدرّ": لأنّه لمّا لَم يكن الملجئ رخصة له... إلخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣١، تحت قول "الدرّ": لأنّه لَمّا لَم يكن الملجئ رخصة له... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الإكراه، الباب الثاني، ٥/٤٨.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣١، تحت قول "الدرّ": لأنّه لَمّا لَم يكن الملجئ رخصة له... إلخ.

(٥) "الهندية"، كتاب الإكراه، الباب الثاني، ٥/٤٨.

(٦) "ط"، كتاب الإكراه، ٤/٧٧، ملخّصاً.

ثمّ أقول: لا يغرنّك تفنّن العبارة في الموضعين، فقال[1] في الأوّل: (أكرهت على أن تمكّن من نفسها)، وقال في الآخر: (أكرهت على الزنَى)، فتظنّ أنّ اختلاف الحكم باختلاف الصورة، ولا يذهبنّ عنك أنّ الحاصل واحدٌ، فإنّ الزنَى من المرأة إنّما هو بالتمكين، فمعنَى إكراهها على الزنى هو إكراهها على التمكين من نفسها على أنّه لا فارق هناك يقضي بالإثم بالتمكين إن أكرهت عليه، وعدمه إن أكرهت على الزنَى، ثُمّ لَم يظهر لي في النظر الحاضر توجيه التأثيم بالتمكين إذا أكرهت بملجئ مع تصريحهم بأنّها هاهنا يرخّص لها في الزنَى، وما معنَى الرخصة إذا كانت آثمةً؟، فلينعم الفكر وليراجع، ثُمّ يظهر للعبد الضعيف: أنّ الترخيص إنّما يقع على مراد المكره منها، فإن كان قصده هو الزنَى ولو بإظهار الكراهة فمكّنت وما أظهرت الكراهة تأثم؛ لأنّ هذا الزائد على الإكراه، وإن كان مراده أن يزني بها وهي غير مظهرة لكراهة حتّى غلب على ظنّها أنّها لو امتنعت أو اضطربت يقتلها أو يقطع عضواً منها فسكنت ومكّنت وقلبها كارهٌ فلا إثْم عليها. ١٢

[٤٣٠٨] **قوله:** [2] قد...

---

(١) "الهندية"، كتاب الإكراه، الباب الثاني، ٥/٤٨.

(٢) في "ردّ المحتار": لو أكره على التوكيل بالنكاح يصحّ وينعقد، ولكن لم أره منقولاً كذا في "حاشية أبي السعود" على "الأشباه" عن "حاشية الشيخ صالح"، ويخالفه ما في "حاشية المنح" للرملي حيث قال: أقول: لم يتعرض كغيره للنكاح، ولم أر من صرّح به، والظاهر أنّ سكوتهم عنه لظهور أنّه لا استحسان فيه بل هو على القياس اهـ. أقول: علّة الاستحسان تشمل جميع أنواع الوكالة، فإنّهم قالوا:

يقال[1]: ينفيه أنّ علّة الاستحسان تشمل كلّ وكالة قطعاً. ١٢

[٤٣٠٩] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: ما يصحّ[3]:

أقول: هذا في العقود والفسوخ، وإلاّ فالردّة تصحّ مع الهزل دون الإكراه. ١٢

[٤٣١٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: يصحّ[4]:

أقول: ولا عكس كلّياً فالوكالة تصحّ مع الإكراه وتبطل مع الهزل. ١٢

القياس أن لا تصحّ الوكالة؛ لأنّها تبطل بالهزل فكذا مع الإكراه كالبيع وأمثاله، ووجه الاستحسان أنّ الإكراه لا يمنع انعقاد البيع، ولكن يوجب فساده فكذا التوكيل ينعقد مع الإكراه، والشروط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من الإسقاطات، فإذا لم يبطل نفذ تصرف الوكيل اهـ. ثم رأيت الرملي نفسه ذكر في حاشيته على "البحر" في باب الطلاق الصريح: أنّ الظاهر أنّه كالطلاق والعتاق لتصريحهم بأنّ الثلاث تصحّ مع الإكراه، ثمّ ذكر ما قدمناه، ثمّ قال: فانظر إلى علة الاستحسان في الطلاق تجدها في النكاح فيكون حكمها واحداً تأمل اهـ.

(١) لم نجد هذه العبارة في "ردّ المحتار" ولكن فيها: (ثمّ قال).

انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٣، تحت قول "الدرّ": وتوكيله بطلاق وعتاق... إلخ.

(٢) في الشرح: والأصل عندنا أنّ كلّ ما يصحّ مع الهزْل يصحّ مع الإكراه؛ لأنّ ما يصحّ مع الهزْل لا يحتمل الفسخ، وكلّ ما لا يحتمل الفسخَ لا يؤثّر فيه الإكراه.

(٣) "الدرّ"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٤.

(٤) المرجع السابق.

[٤٣١١] **قوله:** (١) فيما عدا(٢):

أقول: إنّما محلّ الاستناد لو قيل: لا يصحّ مع الإكراه إلاّ ما يصحّ مع الهزل، أمّا الكلية المذكورة فصادقةٌ قطعاً، والوكالة خارجة عن الموضوع رأساً، وكأنّه رحمه الله تعالى لاحظ العكس الكليّ فاستثنى. ١٢

[٤٣١٢] **قوله:** (٣) لأنّه من العدّ(٤):

قلت: يمكن أن يكون من التعديد، وأبدلت الثانية "ياء" على قياس "تقضّي البازي"(٥). ١٢

[٤٣١٣] **قوله:** (٦) الظاهر(٧):

أقول: يظهر لي -والله تعالى أعلم- وجوب تقييده بما إذا كان المال هو الْمَعاش له، أو الإكراه على البيع بغبن فاحش يتضرّر به ضرراً بيّناً؛ فإنّ المال

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: يصحّ مع الإكراه) أي: فيما عدا مسألة الوكالة.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٢٣٤/٩، تحت قول "الدرّ": يصحّ مع الإكراه.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وعدَّيناها) صوابه: (عَددناها)؛ لأنّه من العدّ لا من التعدية.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٢٣٤/٩، تحت قول "الدرّ": وعديناها.

(٥) إذ أصله: تقضَّض البازي.

(٦) في المتن والشرح: (قيل له: إمّا أن تشرب هذا الشرابَ أو تبيع كرمَك فهو إكراه، إن كان شراباً لا يحلّ) كالخمر، (وإلاّ فلا) "قنية". قال: وكذا الزنَى وسائر المحرَّمات.

في "ردّ المحتار": (قوله: فهو إكراه) أي: فيخيّر بين الفسخ والإمضاء بعد زَوال الإكراه؛ لأنّ حرمة الشُّرب قطعيةٌ فلم يكن راضياً بالبيع، تأمّل. وهل يسعه الشرب وترك البيع؟ الظاهر: نعم؛ لأنّ الشرب يباح عند الضَّرورة.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٢٣٦/٩، تحت قول "الدرّ": فهو إكراه.

-كما صرّحوا- ملحقٌ بالنفس، أمّا بدون ذلك فلا يسكن القلب إلى بلوغه حدّ ضَرورةٍ تبيح شرب المحرَّم، فافهم. ١٢

[٤٣١٤] **قوله:** [١] أو قتل مسلم[٢]: لم يجز له قتل المسلم، بل يصبر على البلاء وهو الأفضل له عند ربّه تعالى، أو أجرى على لسانه كلمة الكفر وقلبه مطمئنّ بالإيمان، لكن إن قتل المسلم مع ذلك لَم يُقد... إلخ.

[٤٣١٥] **قوله:** لا يخرج[٣]: بالترديد. ١٢

[٤٣١٦] **قوله:** [٤] كلّ فعل من هذه الأفعال جائز[٥]:

---

(١) في "ردّ المحتار": أكره بملجِئ على كفر أو قتل مسلمٍ لم يُقَد استحساناً، وتجب الدية في ماله في ثلاث سنين إن لَم يعلم أنّه يرخَّص له إجراءُ الكفر مُطمئنّاً، وإن علم قيل: يقتل، وقيل: لا، ولو على قتل أو زنًى لا يفعل واحداً منهما؛ لأنّ كلاًّ لا يباح بالضَّرورة، فإن زنَى لا يحدّ استحساناً وعليه المهر، وإن قتل يقتل الآمر؛ لأنّه لا يخرج عن كونه مكرهاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٦، تحت قول "الدرّ": وكذا الزنى وسائر المحرمات ... إلخ.

(٣) المرجع السابق، صـ٢٣٧.

(٤) في المتن والشرح: (خوَّفها الزوج بالضرب حتّى وهبتْه مهرها لَم تصحّ إن قدر الزوج على الضرب)، وإن هدَّدها بطلاق أو تزوُّج عليها أو تسرٍّ فليس بإكراه، "خانية". ملتقطاً. في "ردّ المحتار": (قوله: فليس بإكراه) لأنّ كلّ فعل من هذه الأفعال جائزٌ شرعاً، والأفعال الشرعية لا توصف بالإكراه، "ط". قلت: نعم، ولكن يدخل عليها غمّاً يفسد صبْرَها ويظهر عذرَها.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٧، تحت قول "الدرّ": فليس بإكراه.

أقول: الصحيح أنّ الطلاق محظورٌ شرعاً إلاّ لحاجة أو ريبة كما تقدّم[1] في محلّه. ١٢

[٤٣١٧] **قوله:** قلت: نعم، ولكن يدخل[2]:

أقول: نعم، ولكنّ الإكراه لا يكون إلاّ بالفعل غير حقّ، أمّا ما أجاز الشرع فحقٌّ لا يتحقّق الإكراه به، ألا ترى أنّ بيع المديون جائزٌ نافذٌ إذا أكرهه القاضي عليه كما تقدّم[3] في صدر الباب. ١٢

[٤٣١٨] **قوله:** [4] وقدّمنا[5]:

أقول: الذي تقدّم عن القهستاني عن الزاهدي صـ١٢٣[6] فهو في الإكراه الملجئ، وعبارة القهستاني[7] هكذا: ("كون المكره به متلفاً نفساً"

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الطلاق، ٩/٩١، (دار الثقافة).

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٧، تحت قول "الدرّ": فليس بإكراه.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٧، تحت قول "الدرّ": وشرعاً فعل.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "القنية": متغلِّبٌ قال لرجل: إمّا أن تبيعني هذه الدار أو أدفعها إلى خَصْمك فباعَها منه، فهو بيع مكره إن غلب على ظنّه تحقيقُ ما أوعَده، قال رضي الله تعالى عنه: فهذه إشارةٌ إلى أنّ الإكراه بأخذ المال إكراه شرعاً، وفي "بط" ألفاظ متعارضة الدلالة، ولَم أجد فيه روايةً إلاّ هذا القدر اهـ. وظاهره: عدم اشتراط كونه كلّ المال، وقدّمنا عن "القهستاني" ما يخالفه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٩، تحت قول "الدرّ": ظاهر "القنية" نعم.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢١٩، تحت قول "الدرّ": متلفاً نفساً.

(٧) "جامع الرموز"، كتاب الإكراه، ٢/٦٤٩.

حقيقيةً أو حكميةً كتلف كلّ المال، فإنّه شقيق الروح كما في "الزاهدي" أو متلفاً "عضواً" ولو صغيراً كالأنملة "وهو الملجئ") اهـ، ملخّصاً. وأنت تعلم أنّ الذي يأتي[1] عن "الهندية" عن "المبسوط" عن الفقيه فالكلام فيه في إتلاف مال الغير، ولا شكّ أنّه يحتاج إلى إكراه ملجئ، وأخذ بعض المال مع ترك ما يكفيه غيرُ ملجئ، أمّا المسألة المارّة[2] عن "القنية" عن ف، د، ع♣، فالكلام فيه في الإكراه على بيع مال نفسه، وأنت تعلم أنّ الإكراه الغير الملجئ معتبر فيه.

فتحرّر: أنّ الإكراه بأخذ المال إن كان بأخذ كلّه أي: بحيث لا يترك ما يكفيه فملجئ فيعمل مطلقاً، وإن بأخذ البعض فغير ملجئ لا يعمل إلاّ حيث يعمل الغير الملجئ كبيع مال نفسه وبيّنه والإقرار به غير ذلك، ومن الدليل عليه أنّ كلّ ما يوجب غمّاً يعدم الرضا يكون إكراهاً قطعاً، ولا شكّ أنّ أخذ بعض المال من ذلك، فكيف يهدر مطلقاً! هذا هو التحقيق، وبه يحصل التوفيق، والله تعالى وليّ التوفيق، والحمد لله ربّ العالمين. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإكراه، ٩/٢٣٩-٢٤٠، تحت قول "الدرّ": ظاهر "القنية" نعم.

(٢) انظر "ردّ المحتار" كتاب الإكراه، ٩/٢٣٩ تحت قول "الدرّ": ظاهر "القنية" نعم.

♣ هكذا في مخطوطة "الجدّ" ولم نعثر على هذا الرمز في "القنية"، ولكن يظهر لنا فيها: "ق ع"، وفي الشامي: بـ"ف ع" في مسألة آخر في صـ٢٣٩.

كتاب الحجر

[٤٣١٩] **قوله** [١] فإنّ تصرّفه[٢]: موقوفاً على إجازة الأولياء، إلاّ أن يكون لإفاقته وقتٌ معلومٌ، فعقَدَ فيه فهو فيه كالعاقل. ١٢

[٤٣٢٠] **قوله:** [٣] ثمّ اختلفا فيما.................................

(١) في المتن والشرح: (هو) لغةً: المنع مطلقاً وشرعاً: (منع من نفاذ تصرف قولي. وسببُه صغرٌ وجُنونٌ ورِقٌّ فلا يصحّ طلاق صبِي ومجنون ومغلوب) أي: لا يفيق بحال، وأمّا الذي يجنّ ويفيق فحكمه كمُميِّز، "نهاية". ملتقطاً.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: وأمّا الذي يجنّ ويفيق فحكمه كمميّز) ومثله في "المنح" و"الدرر" و"غاية البيان" وكذا في "المعراج" حيث فسّر المغلوب بالذي لا يعقل أصلاً ثمّ قال: واحترز به عن المجنون الذي يعقل البيعَ ويقصده فإنّ تصرُّفَه كتصرُّف الصبِي العاقل على ما يجيء فيتوقّف إلى إجازة الولي اهـ. وهذا هو المعتُوه كما قدّمناه وبه صرّح في "الكفاية"، وجعله الزيلعي في حال إفاقته كالعاقل والمتبادر منه أنّه كالعاقل البالغ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٢٤٤/٩، تحت قول "الدرّ": وأمّا الذي يجنّ ويفيق فحكمه كمميّز.

(٣) في المتن والشرح: (ولا يحجر حرّ مكلّف بسفه وفسق ودين بل مفت ماجن وطبيب جاهل ومكار مفلس، وعندهما يحجر على الحرّ بالسفه و) الغفلة و(به) أي: بقولهما (يفتَى) صيانةً لماله، وعلى قولهما المفتى به (فيكون في أحكامه كصغير). ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: وعندهما يُحجَر على الحرّ) أي: العاقل البالغ، قال في "الجوهرة": ثمّ اختلفا فيما بينهما، قال أبو يوسف: لا يُحجَر عليه إلاّ بحَجْر الحاكم، ولا يَنفكّ حتّى يطلقه، وقال محمّد: فسادُه في ماله يحجره، وإصلاحه فيه يطلقه، والثمرة فيما باعه قبل حَجْر القاضي يجوز عند الأوّل لا الثاني.

بينهما[1]: في حقّ السفيه فقط، أمّا المديون فلا يحجر عليه حَجْر القاضي إجماعاً. ١٢

[٤٣٢١] **قوله:** [2] أي: على[3]:

أقول: فيه تأمّلٌ بوجهين:

الأوّل: أنّ توقّف الحجر بالدَّين على القضاء إجماع لا خاصّ بقول أبي يوسف، قال في "الهندية"[4] عن "المحيط": (ثُمّ لا خلاف عندهما أنّ الحجْر

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٩/٢٤٩، تحت قول "الدرّ": وعندهما يحجر على الحرّ.

(٢) في "ردّ المحتار" عن "التتارخانية": الحجر بالدَّين يفارق الحجرَ بالسَّفَه من وجوه ثلاثة: أحدها: أنّ حَجْر السفيه لمعنًى فيه وهو سوء اختياره لا لحقّ الغرماء بخلافه بسبب الدَّين فيفتقر للقضاء. الثاني: أنّ المحجور بالسَّفَه إذا أعتق عبداً ووجبت عليه السعاية وأدّى لا يرجع بما سعى على المولى بعد زوال الحجر، بخلاف المحجور بالإفلاس. الثالث: أنّ المحجور بالدّين لو أقرّ حالة الحجر ينفذ إقراره بعد زوال الحجر، وكذا حالة الحجر فيما سيحدث له من المال حالة الحجر، والمحجورُ بالسفه لا يجوز إقراره لا حال الحجر ولا بعده، ولا في المال القائم ولا الحادث اهـ، ملخّصاً.

قلت: ويزاد ما مرّ من توقّف الحجر بالدّين على القضاء: أي: على قول أبي يوسف لكونه لحقّ الغرماء، بخلاف الحجر بالسَّفَه؛ لأنّه لحقّه فلا يتوقّف كما أشير إليه فيما مرّ، وظاهر كلامهم ترجيحه على قول محمّد.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٩/٢٥٠، تحت قول "الدرّ": بالسفه والغفلة.

(٤) "الهندية"، كتاب الحجر، الباب الثاني، الفصل الأوّل، ٥/٥٥.

بسبب الدَّين لا يثبت إلاّ بقضاء القاضي، واختلفا في الحجر بسبب الفَساد والسَّفهِ... إلخ).

والثاني: أنّ الحجر بالسَّفَه أيضاً يتوقّف عند أبي يوسف على القضاء كما قدّم[1] هو آنفاً فلا يتأتّى قوله: (بخلاف... إلخ) على قول أبي يوسف، نعم لو قال: ويزاد توقّف الحجر بالدَّين على القضاء إجماعاً لكونه لحقّ الغُرماء بخلاف الحجر بالسَّفَه حيث لا يتوقّف عند محمّد؛ لأنّه لحقّه، وظاهر كلامهم ترجيح قول أبي يوسف فلا فرق عليه فكان صحيحاً، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٣٢٢] **قوله**: [2] بقولهما[3]:

قال بعض الفضلاء: اعتمَد قولَ الإمام أصحابُ المتون والمحبوبِيُّ وهو تصحيح الكرخي، لكنّ التصحيح الصريح بأنّ الفتوى على قولهما أقوى. ١٢ "غمز العيون"[4].

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٩/٢٤٩، تحت قول "الدرّ": وعندهما يحجر على الحرّ.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: به) أي: بقولهما يفتَى به، صرّح قاضيخان في "كتاب الحيطان"، وهو صريحٌ فيكون أقوَى من الالتزام. كذا قال الشيخ قاسم في "تصحيحه": ومراده أنّ ما وقع في المتون من القول بعدم الحجر على الحرّ مصحّح بالالتزام، وما وقع في "قاضيخان" من التصريح بأنّ الفتوى على قولهما تصريح بالتصحيح فيكون هو المعتمد.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٩/٢٥٠، تحت قول "الدرّ": به.

(٤) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الحجر والمأذون، ٢/٤٠٩.

[٤٣٢٣] **قوله:** [١] على جواز الأخذ[٢]: ويأتي في الرهن صـ٤٩٦[٣]، وفي الحظر شرحاً آخر صـ٤١٧[٤]، ومرّ في السرقة ج٣، صـ٣٠٩[٥]. ١٢

[٤٣٢٤] **قال:** [٦] أي: **"الدر"**: السنّ[٧]: أي: الأولى. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال الحمَوي في "شرح الكنز" نقلاً عن العلاّمة المقْدِسي عن جدّه الأشقر عن "شرح القدوري" للأخصب: إنّ عدم جواز الأخذ من خِلاف الجنس كان في زمانهم لمطاوَعتهم في الحقوق، والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة من أيِّ مال كان لا سيّما في ديارنا لمداوَمتهم العقوق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الحجر، ٩/٢٥٥، تحت قول "الدرّ": لاتحادهما في الثمنية.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الرهن، باب ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز، ١٠/١١٥، تحت قول "الدرّ": وقيل إذا أيس... إلخ.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الحظر والإباحة، فصل في البيع، ٩/٦٩٧.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب السرقة، ١٢/٣٣٩، تحت قول "الدرّ": وأطلق الشافعي أخذ خلاف الجنس. (دار الثقافة).

(٦) في المتن والشرح: (بُلوغ الغلام بالاحتلام والإحبالِ والإنزال) والأصل هو الإنزالُ (والجارية بالاحتلام والحيض والحبَل) ولم يذكر الإنزالَ صريحاً؛ لأنّه قلّما يعلم منها، (فإن لَم يوجد فيهما) شيء (فحتّى يتمّ لكلّ منهما خمس عشرة سنةً، به يفتَى) لقصر أعمار أهل زماننا، (وأدنَى مدّته له اثنتا عشرة سنةً ولها تسع سنين) هو المختار كما في "أحكام الصغار"، (فإن راهَقا) بأن بلَغا هذا السنّ (فقالا: بلغْنا صدِّقا إن لَم يكذِّبهما الظاهر).

(٧) "الدرّ"، كتاب الحجر، ٩/٢٦٠.

كتاب المأذون

[٤٣٢٥] **قوله:** [1] صاحب المتاع اهـ، "حموي"[2]:

أورد في "الغمز"[3] رابعةً حيث قال بعد ذلك: (ثُمّ قال: [يعنِي: الإمام قاضي خان] ولو رأى المولَى عبده يشتري بدراهمِ المولى أو دنانيره فلم ينهَه

---

(١) في المتن والشرح: (ويثبت) الإذن (دلالة فعبد رآه سيده يبيع ملك أجنبي) فلو ملك مولاه لم يجز حتى يأذن بالنطق "بزازية" و"درر" عن "الخانية".

في "ردّ المحتار": (قوله: و"درر" عن "الخانية") في عبارة "الخانية" اضطرابٌ، فإنّه قال أوّلَ الباب: رأى المولى عبدَه يبيع عيناً من أعيان المالك، فسكَت لَم يكن إذناً، وقال بعد أسطر: ولو رآه في حانوته فسكت حتّى باع مَتاعاً كثيراً كان إذناً، ولا ينفذ على المولى بيعُ العبد ذلك المتاع، ثُمّ قال: ولو أنّ رجلاً دفع إلى عبد رجل مَتاعاً ليبيعه فباع فرآه المولى ولَم ينهه كان إذناً له في التّجارة، ويجوز ذلك البيع على صاحب المتاع اهـ، "حموي". أقول: لا اضطراب في كلامه، فإنّ معنَى كلامه الأوّلِ لَم يكن إذناً في ذلك البيع المسكوت عنه فلا ينفذ بيعه عليه وإن صار مأذوناً في التّجارة بعده كما فسّره كلامه الثاني والثالث، وإنّما نفذ البيع في مَتاع الأجنبِي لإذنه، أي: الأجنبِي فيه، وهذا معنَى ما في "البزّازية"، ويدلّ على ما قلنا ما في "شرح البيري" عن "البدائع": رأى عبده يبيع ويشتري فسكت صار مأذوناً عندنا إلاّ في البيع الذي صادفه السكوت، بخلاف الشراء اهـ. ثُمّ رأيت العلاّمة الطوري وفّق كذلك مستدلاً بعبارة "البدائع" وغيرها.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٦٥، تحت قول "الدرّ": و"درر" عن "الخانية".

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الحجر والمأذون، ٢/٤١٣.

يصير مأذوناً) اهـ. ١٢

[٤٣٢٦] **قوله:** الثاني والثالث[١]:

قلت: الأولى أن يقول: الثاني والرابع. ١٢

[٤٣٢٧] **قوله:** وهذا معنَى ما في "البزازية"[٢]:

قلت: لا شكّ أنّ عبارة "البزازية"[٣] واضحةٌ جليّةٌ عند التأمّل، لكن عبارة "الخانية" فيها نوع خفاء كما لا يخفى، ويؤيّد الأوهام تقييده المأذونية في الكلام الثاني بما إذا تكرّر وكثر، لكن يؤيّد التوفيق المذكور أنّه قال[٤] متّصلاً بالكلام الأوّل: (وكذا المرتهن إذا رأى الراهنَ يبيع المرهون فسكت لا يبطل الرهن... إلخ)، ومعلوم أنّ البطلان إنّما يكون بإنفاذ البيع فكذا الكلام في الممثّل به يكون ناظراً إلى نفاذ البيع وعدم نفاذه، فقوله: (لَم يكن إذناً) أي: بهذا البيع فلا ينفذ كما لا ينفذ بيع الراهن بمجرّد سكوت المرتهن، ولا شكّ أنّ هذا التوفيق حسن وجيه يجب التعويل عليه؛ كي لا يخالف كلام "الخانية" كلام "الأصل".

ثمّ أقول وبالله التوفيق: لو قطع النظر عن كلّ هذا لَم يكن في كلام "الخانية" اضطرابٌ أيضاً، فإنّ لكلّ واحد من كلماته الأربع موضوعاً على

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٦٥، تحت قول "الدرّ": و"درر" عن "الخانية".

(٢) المرجع السابق.

(٣) "البزازية"، كتاب المأذون، ٦/١٣٣، (هامش "الهندية").

(٤) "الخانية"، كتاب المأذون، ٢/٤٩٨.

حدة، وإنّما المفهوم منها إذا لُوحظت جميعاً مرّةً واحدةً هو الفرق بين مَتاع الأجنبي والمولى فيصير مأذوناً ببيع الأوّل مطلقاً إذا رآه المولى وسكت وهذا مفاد الكلمة الثالثة، وأمّا في حقّ المولى ففي الشِّراء من ماله كك، وهذا مفهوم الكلمة الرابعة، وفي البيع لا يصير مأذوناً، وهذا محصل الكلمة الأولى، إلاّ إذا كثر وتكرّر فيصير، وهذا حاصل الكلمة الثانية، فأين التناقض!، وأين الاضطراب!.

قلت: ويمكن إبداء وجه لهذه التفرقة، فإنّ السكوت ظاهره رضاً، ويحتمل أن يكون لشدّة الغضب، فحيث كان هذا الاحتمال قوياً لَم يجعل إذناً، والإنسان ربّما يغضب على بيع مال نفسه بدون إذنه بخلاف بيع مال الغير فجعل إذناً في الثاني دون الأوّل، إلاّ إذا كثر وتكرّر، فإنّ بهذا يتقوّى ظنّ الرضى؛ إذ العادة أنّ شدّة الغضب في معاملة العبد والمولى إنّما يورث السكوت أوّل وَهلة، أمّا إذا كثر وتكرّر فلا يبقى للتحمّل مَجالٌ لتوفّر أسباب الاقتدار، فيحمل على التحامل دون التحمّل، وفرّق بين البيع والشراء؛ فإنّ البيع إخراجٌ عن الملك، والشراء إدخالٌ فيه، والمبيع مقصودٌ بخلاف الثمن، والشيء المبيع ربّما يفوت فلا يوجد مثله بخلاف الدراهم، والشيء ربما يعدّه الإنسان لحاجته ولا يقوم غيره مقامه، ومعلوم أنّ الإنسان ربّما يرضى أن يشترى له لا أن يباع ماله خصوصاً الأغنياء، فلهذه الوجوه ليس احتمال الغضب في الشراء كمثله في البيع فافترقا، هذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم، وعلى كلّ فلا شكّ أنّ التعويل على ما في الشروح. ١٢

[٤٣٢٨] **قوله**: رأيت العلاّمة الطوري وفّق كذلك[١]:

أقول: هكذا فسّر كلام "الخانية" الإمام سريّ الدّين، وعزمي زاده[٢]، والمولى أبو السُّعود[٣]، ثمّ الفاضل الطحطاوي[٤]، وظاهر ما في "الحاشية" أنّه رحمه الله لَم يطّلع على كلام هؤلاء، فتوارد معهم على التوجيه. ١٢

[٤٣٢٩] **قوله**: [٥] غيرهما[٦]: كالحمَوي[٧]، والمنلا خسرو[٨]. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٦٥، تحت قول "الدرّ": و"درر" عن "الخانية".

(٢) هو مصطفى بن محمّد المعروف بـ عزمي زاده، (ت١٠٤٠هـ)، من كتبه: "نتائج الأفكار"، حاشية على "درر الحكام" وحاشية على "الهداية".

("الأعلام"، ٧/٢٤٠).

(٣) "فتح الله المعين"، كتاب المأذون، ٤/٢٩٩.

(٤) "ط"، كتاب المأذون، ٤/٩٠.

(٥) في "ردّ المحتار": لو باع ملك الأجنبي بإذنه نفذ عليه كما قدّمناه، ونفاذه لا بسكوت المولى بل بأمر صاحب المتاع، وهل العهدة على العبد أو على صاحب المتاع؟ اختلف المشايخ فيه، "ذخيرة" و"تاترخانية" لكن ظاهر كلام "السراج" يفيد عدم الفرق، فإنّه قال: ولو رأى عبده يبيع ويشتري فسكت ولم ينهه صار مأذوناً، ولا يجوز هذا التصرف الذي شاهده المولى إلاّ أن يجيزه بالقول، سواء كان ما باعه للمولى أو لغيره ويصير مأذوناً فيما يتصرف بعد هذا اهـ إلاّ أن يرجع التعميم إلى قوله: صار مأذوناً، أو يحمل على ما إذا لم يكن بإذن الأجنبي وهو الأقرب، فلا ينافي ما قدّمناه عن "البزازية" و"الخانية" وغيرهما فتأمّل.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٦٧، تحت قول "الدرّ": لا في ذلك الشيء.

(٧) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الحجر والمأذون، ٢/٤١٣.

(٨) "الدرر"، كتاب المأذون، الجزء الثاني، ٢٧٦.

[٤٣٣٠] **قال:** (١) أي: **"الدرّ"**: والقرض(٢): والمحاباة في البيع والشراء بما لا يتغابن الناس في مثله كما في "جامع الصغار"(٣). ١٢

مبحث في تصرّف الصبي ومن له الولاية عليه وترتيبها

[٤٣٣١] **قوله:** (٤) مستثناة(٥): ولذا لو تحقّق حاجة إلى الطلاق والعتاق من جهته لدفع الضرر صحّ ذلك اهـ، "قهستاني"(٦). ثُمّ ذكر فرعي الجبّ والكتابة.

[٤٣٣٢] **قوله:** كما لو كان مجبوباً(٧): وخاصمته امرأته فيه فقد فرّق بينهما، وكان ذلك طلاقاً عند بعض أصحابنا اهـ، "قهستاني"(٨). ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وتصرُّف الصبِي والمَعتُوه إن كان نافعاً كالإسلام والاتّهاب صحّ بلا إذن، وإن ضارّاً كالطلاق والعتاق) والصدقة والقرْض (لا وإن أذن به وليهما). ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب المأذون، ٩/٢٩١.

(٣) "جامع الصغار"= "أحكام الصغار"، مسائل البيوع، صـ١٨٢.

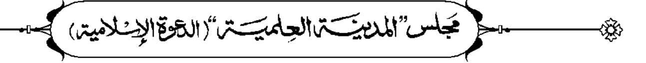
(٤) في "ردّ المحتار": مواضع الضَّرورة مستثناةٌ عن قواعد الشرع كما لو كان مجبوباً أو ارتدّ أو أسلمتْ امرأته وأبَى الإسلامَ أو كاتَب وليّه حظّه من عبد مشترَك، واستوفَى بدلَها فقد صار الصبِي مطلقاً في قول كما صار معتقاً، وتمامه في "القهستاني" و"البرجندي".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، مبحث في تصرّف الصبي ومن له الولاية عليه وترتيبها، ٩/٢٩١، تحت قول "الدرّ": لا وإن أذن به وليهما.

(٦) "جامع الرموز"، كتاب المأذون، ٢/٦٧٢.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩١، تحت قول "الدرّ": لا وإن أذن به وليهما.

(٨) "جامع الرموز"، كتاب المأذون، ٢/٦٧٢.



[٤٣٣٣] **قوله**: أو ارتدّ[١]: وقعت الفُرقة بينه وبين امرأته وهو طلاقٌ عند بعض المشايخ اهـ "برجندي"[٢]. **أقول**: صوابه: أن يقول: عند محمّد كما في أصله "كشف البزدوي"[٣] عن "أصول الإمام السرخسي"، وإنّما قال[٤]: عند بعض المشايخ في مسألة الجبّ، وقد ذكر تصحيحه في "الأشباه"[٥]، ومشى عليه أخوه في نظم فرق النكاح[٦]، وأقرّه في "الدرّ" وحواشيه كما مرّ[٧].

[٤٣٣٤] **قوله**: وأبى الإسلام[٨]: فرّق بينهما، وهذا طلاقٌ عند أبي حنيفة ومحمّد اهـ. "برجندي"[٩]. ١٢

[٤٣٣٥] **قوله**: صار معتقاً[١٠]:

صار الصبي معتقاً نصيبه، ولذا ضمن قيمة نصيب شريكه إن كان موسراً

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩١، تحت قول "الدرّ": لا وإن أذن به وليهما.

(٢) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب المأذون، ٤/١٣٧.

(٣) "كشف البزدوي"، باب بيان الأهلية، أهلية الأداء، ٤/٤٢٣.

(٤) المرجع السابق، صـ٤٢٤.

(٥) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الطلاق، صـ١٥٠.

(٦) "النهر"، كتاب النكاح، باب نكاح الرقيق، ٢/٢٧٨.

(٧) انظر "الدرّ" و"الرّد"، كتاب الطلاق، باب العنين وغيره، ١٠/٢٣٧. (دار الثقافة).

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩١، تحت قول "الدرّ": لا وإن أذن به وليهما.

(٩) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب المأذون، ٤/١٣٧.

(١٠) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩١، تحت قول "الدرّ": لا وإن أذن به وليهما.

كما في "أصول السرخسي" اهـ، "قهستاني"[1].

وكان هذا الضمان لا يجب إلاّ بالإعتاق كذا في "كشف البزدوي" اهـ، "برجندي"[2]. ١٢

[٤٣٣٦] **قوله:** في "القهستاني" و"البرجندي"[3]:

ليس فيهما ما يزيد على ما هاهنا إلاّ أحرفاً نقلناها عنهما، بل ما هاهنا أتَمّ، فالبرجندي لم يذكر فرع الجبّ، والقهستاني فرعي الارتداد والإباء، نعم ذكرهما جميعاً في "كشف البزدوي"[4] عازياً لـ"أصول الإمام السرخسي"، وقال في طلاق "الأشباه"[5]: (الصبِي لا يقع طلاقه إلاّ إذا أسلمتْ، فعرض عليه مُميّزاً فأَبَى وقع الطلاق على الصحيح، وفيما إذا كان مجبوباً وفرّق بينهما فهو طلاقٌ على الصحيح، ويؤجّل له لكونه مستحقّاً عليه كعتق قريبه كذا في عنّين "المعراج") اهـ. فلم يذكر الردّة وقد أحسن؛ إذ هي فسخ على الصحيح لا طلاق، وبه علم ما في عبارة الكتب، فإنّها توهم أنّ المختار عدم كون الإباء طلاقاً حيث قال في قول: (وهو باطل)، وليس هذا الإيهام في الأصل المأخوذ عنه هذا الكلام أعني: "أصول الإمام السرخسي" حيث صرّح بأنّ الإباء طلاق عند الطرفين، والردّة عند محمّد. ١٢

---

(١) "جامع الرموز"، كتاب المأذون، ٦٧٢/٢.

(٢) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب المأذون، ١٣٧/٤.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٢٩١/٩، تحت قول "الدرّ": لا وإن أذن به وليهما.

(٤) "كشف البزدوي"، باب بيان الأهلية، ٤٢٣/٤-٤٢٤.

(٥) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الطلاق، صـ١٥٠.

[٤٣٣٧] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: الولي[٢]: في المال. ١٢

[٤٣٣٨] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: ثُمّ الوالي[٤]: الأولى للشارح أن يأتي بـ(ثُمّ) الآتية في المتن، ويذكر بعدها: (الوالي)، ويعطف عليه (القاضي) بـ(الواو) لِما يأتي حاشيةً[٥]: (أنّ بعد وصيّ الجدّ لا ترتيب)، فافهم. ١٢

[٤٣٣٩] **قوله:** [٦] والشراء[٧]: أي: ولا شراء. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وتصرّف الصبي والمعتوه إن كان نافعاً كالإسلام والاتّهاب صحّ بلا إذن وإن ضاراً كالطلاق والعتاق لا وإن أذن به وليهما وما تردّد) من العقود (بين نفع وضرر كالبيع والشراء توقّف على الإذن) حتى لو بلغ فأجازه نفذ (فإن أذن لهما الولي فهما في شراء وبيع كعبد مأذون) في كلّ أحكامه. ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب المأذون، ٩/٢٩١.

(٣) في المتن والشرح: (ووليه أبوه ثمّ وصيّه ثمّ جده ثمّ وصيّه) ثمّ وصيّ وصيّه "قهستاني"، زاد القهستاني والزيلعي: ثمّ الوالي بالطريق الأَولى (ثمّ القاضي أو وصيّه) أيّهما تصرَّف يصحّ، فلذا لم يقل: "ثمّ"، (دون الأمّ أو وصيّها) هذا في المال، بخلاف النكاح. ملتقطاً.

(٤) "الدرّ"، كتاب المأذون، ٩/٢٩٣.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩٣، تحت قول "الدرّ": أيّهما تصرف صحّ... إلخ.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: هذا في المال) ليس على إطلاقه، ففي وكالة "البحر" عن "خزانة المفتين": وليس لوصيّ الأمّ وِلاية التصرُّف في تركة الأمّ مع حضرة الأب أو وصيّه أو وصيّ وصيّه أو الجدّ، وإن لَم يكن واحدٌ ممّن ذكرنا فله الحفْظ وبيعُ المنقول لا العَقار والشراء للتّجارة، وما استفاده الصغير من غير مال الأمّ مطلقاً، وتمامه فيها اهـ.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩٤، تحت قول "الدرّ": هذا في المال.

[٤٣٤٠] **قوله:** للتجارة... إلخ[١]:

أراد به شراء غير الطعام والكسوة المحتاج إليهما لنفقة الصغير بدليل ما يأتي صـ٦٩٧[٢]. ١٢

[٤٣٤١] **قوله:** وما استفاده[٣]:

أي: ولا بيع ما استفاده... إلخ، ففي العطف إنشاء. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩٤، تحت قول "الدرّ": هذا في المال.

(٢) انظر "الدرّ"، كتاب الوصايا، ١٠/٤٥٤.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب المأذون، ٩/٢٩٤، تحت قول "الدرّ": هذا في المال.

كتاب الغصب

[٤٣٤٢] **قوله:** (١) لا حاجة إليه(٢):

أقول: بل لا غناء؛ إذ لولاه لدخَل كلّ مقبوض بعقد فاسد أو باطل، وهو إن كان في حكم الغَصب من جهة الردّ قائماً والضمان هالكاً فليس بمغصوب، ولا يقال لقابضه: الغاصب حتّى لو باعه المشتري شراءً فاسداً طاب للمشتري منه شراءً صحيحاً، ولا يَطِيب المغصوب للمشتري من الغاصب، وينتقل الحقّ من العين إلى الضمان ثَمّه لا هنا إلى غير ذلك من الفروق لا سيّما على قول من يقول ببقاء الإذن في المقبوض بالعقود الباطلة كما نصّ عليه في "الهداية"(٣)، فلا يضمن بالهلاك عنده. ١٢

[٤٣٤٣] **قال:** (٤) أي: **"الدرّ"**: لكان أولى(٥):

---

(١) في المتن والشرح: (هو) لغةً: أخذُ الشيء مالاً أو غيرَه كالحرّ على وجه التغلُّب. وشرعاً: (إزالةُ يد مُحِقّة) ولو حكماً كجُحوده لَمّا أخَذه قبل أن يحوِّله (بإثبات يد مُبْطِلة في مال متقوِّم محترَم قابل للنقْل بغير إذن مالكه) احترز به عن الوَديعة. ملتقطاً. في "ردّ المحتار": (قوله: بغير إذن مالكه) لا حاجة إليه مع قوله: بإثبات اليد المبطلة، "ح".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٠١/٩، تحت قول "الدرّ": بغير إذن مالكه.

(٣) "الهداية"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٤٣/٢.

(٤) في الشرح: واعلم أنّ الموقوف مضمون بالإتلاف مع أنّه ليس بمملوك أصلاً، صرّح به في "البدائع". فلو قال: بلا إذنِ من له الإذن كما فعل ابن الكمال لكان أَولى.

(٥) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٣٠١/٩.

أقول: لقائل أن يقول: إنّ ضمير (مالكه) للإذن، أي: بغير إذن من يملك الإذن، وح يندفع الإيراد رأساً، وهذا ليس بتأويل بعيد، بخلاف ما أشار[1] إليه العلاّمة المحشّي. ١٢

[٤٣٤٤] **قوله:** [2] فهلك كما في "شرح الطحاوي"[3]: ونصّ في "الخيرية"، صـ١٣٦[4]: (أنّ كلّ يد مترتبة على يدِ ضمان يدُ ضمان). ١٢

[٤٣٤٥] **قوله:** [5] وليس له[6]:

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٠١/٩، تحت قول "الدرّ": بغير إذن مالكه.

(٢) في "ردّ المحتار": في "جامع الفصولين": هشَّم إبريقَ فضّة لأحد ثُمّ هشَّمه الآخر برِئ الأوّلُ من الضَّمان وضمِن الثاني مثلها، وكذا لو صبَّ ماءً على بُرّ، ثُمّ صبَّ عليه الآخر ماءً، وزاد في نقصانه برِئ الأوّل وضمن الثاني قيمتَه يوم صبّ الثاني؛ إذ لا يمكن للمالك ردّ البُرّ والإبريق إلى الحالة التي فعل الأوّلُ؛ ليضمّنه المثل أو القيمة اهـ، تأمّل. هذا وكالغصب منه ما إذا رهنه الغاصب أو آجَره أو أعاره فهلك كما في "شرح الطحاوي".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٠٢/٩، تحت قول "الدرّ": المغصوب منه مخير... إلخ.

(٤) "الخيرية"، كتاب الغصب، ١٤٩/٢.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: من هدَم حائطَ غيره ضمِن نقصانَه) في "شرح النقاية" للعلاّمة قاسم: إن شاء ضمّنه قيمة الحائط والنقض للضامن، وإن شاء أخَذ النقض وضمَّنه النقصان، وليس له أن يجبره على البناء كما كان؛ لأنّ الحائط ليس من ذوات الأمثال، وطريقُ تضمين النقصان أن تقوّم الدار مع حيطانها وتقوّم بدون هذه الحائط، فيضمن فضل ما بينهما اهـ. ومنه يظهر ما في كلام المصنّف، "حموي".

(٦) "ردّ المحتار"، ٣٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": من هدم حائط غيره ضمن نقصانه.

أقول: لكن في "خزانة المفتين" صـ٤٠٦[1] برمز (فص) لـ"فصول العمادي": (لو هدم جدارَ غيره لا يُجبَر على بنائه، والمالكُ بالخيار إن شاء ضمَّنه قيمة الحائط والنقضُ للضامن، وإن شاء أخذ النقضَ وقيمة النقصان. هدَم حائط إنسان إن كان متّخذاً من الخشب ضمن القيمة، وإن كان متّخذاً من الطين، إن كان عتيقاً فكذلك الجواب، وإن كان جديداً أمر بإعادته كما كان) اهـ. ١٢

[٤٣٤٦] **قوله:** [2] أجود[3]: أي: أو مثله. ١٢

مطلب: الصابون مثليّ أو قيميّ

[٤٣٤٧] **قوله:** [4] أنّه يتسامح[5]: ربّما يجعل شيئاً مثلياً في السلم قيمياً

---

(١) "خزانة المفتين"، كتاب الغصب، صـ٢٩٣، ملتقطاً.

(٢) في "ردّ المحتار": وفي "البزازية": هدم جدار غيره من التراب وأعاده مثل ما كان برِئ، وإن كان من الخشَب فأعاده كما كان فكذلك، وإن بناه من خشَب آخر لا يبْرأ؛ لأنّه متفاوتٌ، حتّى لو علم أنّ الثاني أجود يبْرأ اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": من هدم حائط غيره ضمن نقصانه.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وكذا الصَّابون) نقل في "الإسماعيلية" من السَّلَم عن "الصيرفية" قولين، قال: ولَم نرَ ترجيحاً لأحدهما، إلاّ أنّ في كلام "الصيرفية" ما يُؤذن بترجيح صحّة السلَم فيه، ثُمّ قال: فتلخَّص من كلامهم أنّه يتسامح في السّلَم ما لا يتسامح في ضَمان العُدوان اهـ. وأفتَى في "الإسماعيلية" من الغصب في موضعٍ: بأنّه قيميّ، وفي آخر: بأنّه مثليّ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، مطلب: الصابون مثلي أو قيميّ، ٣٠٩/٩، تحت قول "الدرّ": وكذا الصابون.

في الضمان.

قلت: كالجبْن كما مرّ[1] شرحاً، ومثله في "الهندية"[2]. ١٢

[٤٣٤٨] **قوله:** [3] صحّح في "الهداية"[4]:

أقول: وكيف لا! وقد نصّ على إثبات الخلاف في "الجامع الصغير"[5] محمّد. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣٠٨.

(٢) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الأوّل، ٥/١١٩.

(٣) في "ردّ المحتار": وقول "جامع الفصولين": يضمَن بالبيع والتسليم بالاتّفاق، والعَقارُ يضمن بالإنكار عند أبي حنيفة رحمه الله، حتّى لو أَودَع رجلاً وجحَد الوديعة هل يضمن؟ فيه روايتان أيضاً عنه، والأصحّ أنّه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود أيضاً اهـ. يفيد أوّلُه أنّه لا خلاف فيه، وآخره أنّ فيه خلافاً، "شُرنبلاليّة".

أقول: تعبيره بـ(قيل) مناسبٌ؛ لأنّ المتون والفتوى على قول الإمام من أنّ الغَصْب لا يتحقّق في العَقار، وذكر هذه المسائل كالاستثناء من قوله: (لَم يضمن)، وقول "جامع الفصولين": (والأصحّ... إلخ) أي: على قول الإمام وأبي يوسف، فيكون موافقاً لقول محمّد فلا ينافي قوله قبله بالاتّفاق أي: بين أئمّتنا الثلاث، فتدبّر، نعمْ صحّح في "الهداية": أنّ مسألة البيع والتسليم على الخلاف في الغصب.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣١٤، تحت قول "الدرّ": قيل... إلخ.

(٥) "الجامع الصغير"، كتاب البيوع، باب الرجل يغصب شيئاً فيبيعه... إلخ، صـ٣٦٠.

[٤٣٤٩] **قوله:** [١] وقال الزيلعي[٢]:

قلت: ومثله في "الهداية"[٣]. ١٢

[٤٣٥٠] **قوله:** [٤] لعبارة الزيلعي[٥]:

---

(١) في المتن والشرح: (لو غصب عبداً وآجره فنقص في هذه الإجارة وإن استغلّه تصدّق بـ) ما بقي من (الغلّة) والأجرة خلافاً لأبي يوسف كذا في "الملتقى". ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: بما بقي) أخرج به عبارة المتن كـ"الكنز" عن ظاهرها لما قال الزيلعي: كان ينبغي أن يتصدق بما زاد على ما ضمن عندهما لا بالغلة كلّها اهـ. وهو وإن كان ذكره بحثاً لكن جزم به في متن "الملتقى"، فالظاهر أنه منقول و"الملتقى" من المتون المعتبرة. هذا، وقال الزيلعي: ولو هلك في يده بعد ما استغلّه له أن يستَعين بالغلّة في أداء الضمان؛ لأنّ الْخُبْث كان لأجل المالك فلا يظهر في حقّه، بخلاف ما لو باعه الغاصب فهلك وضمَّن المالك المشتريَ قيمته فرجع على الغاصب بالثمن لا يستَعين بها في أداء الثمن؛ لأنّ المشتري ليس بمالك إلاّ إذا كان الغاصب فقيراً اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٧/٩، تحت قول "الدرّ": بما بقي.

(٣) "الهداية"، كتاب الغصب، ٢٩٨/٢.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "البزازية": الغاصب إذا أجَّر المغصوبَ فالأجر له، فإن تلف المغصوبُ من هذا العمل أو تلف لا منه وضمِنه الغاصبُ، له الاستعانةُ بالأجر في أداء الضمان وتصدَّق بالباقي إذا كان فقيراً، فإذا كان غنيّاً ليس له أن يستعين بالغلّة في أداء الضمان في الصحيح اهـ. وهذه مساويةٌ لعبارة "الزيلعي"، وكلامنا في النقصان وهذه في الهلاك.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٧/٩، تحت قول "الدرّ": لكن نقل المصنِّف... إلخ.

أقول: بل بينهما بوْنٌ ظاهرٌ، فهذه في الأداء إلى المالك، وما في "الزيلعي"[(١)] تبعاً لـ"الهداية"[(٢)] في الأداء إلى غيره، وقد فرّقا بينهما. ١٢

[٤٣٥١] **قوله:** وهذه[(٣)]: أي: عبارة البزّازي[(٤)]. ١٢

[٤٣٥٢] **قال:** [(٥)] أي: **"الدرّ"**: في الصحيح[(٦)]:

قلت: وكذا صحّح التقييد بالفقير في "الخلاصة"[(٧)]، ونقل عنها في "الهندية" آخر ج٥، صـ٥٥[(٨)]. ١٢

[٤٣٥٣] **قال:** [(٩)] أي: **"الدرّ"**: (وربح)[(١٠)]: ولا يصير حلالاً بتكرار

---

(١) "التبيين"، كتاب الغصب، ٦/٣٢٢.

(٢) "الهداية"، كتاب الغصب، ٢/٢٩٨.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣١٧، تحت قول "الدرّ": لكن نقل المصنّف... إلخ.

(٤) "البزّازية"، كتاب الغصب، ٦/١٧٠، (هامش "الهندية").

(٥) في المتن والشرح: (إن استغلّه) فنقصه الاستغلال أو آجَر المستعار ونقص ضمن النقصان و(تصدَّق بـ) ما بقي من (الغلّة) والأجرة خلافاً لأبي يوسف كذا في "الملتقى"، لكن نقل المصنّف عن "البزازية": أنّ الغنِيّ يتصدّق بكلّ الغلّة في الصحيح.

(٦) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣١٧.

(٧) "الخلاصة"، كتاب الغصب، الفصل الأول، ٤/٢٧٢.

(٨) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثامن، ٥/١٤٢.

(٩) في المتن والشرح: (لو تصرَّف في المغصوب والوديعة) بأن باعه (وربِح) فيه (إذا كان) ذلك (متعيِّناً بالإشارة أو بالشراء بدراهم الوديعة أو الغصب ونقدِها).

(١٠) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣١٧.

العُقود وتداوُلِ الألسِنة، "قهستاني"[1] عن الكرماني. ١٢

[٤٣٥٤] **قوله:** [2] لا يطيب له ويتصدّق[3]:

وهكذا الحكم في صورة النقد لا يطيب له قبل الضمان الأصلُ والرِّبحُ جميعاً، وبعده الربح وحده كما سنذكر[4]. ١٢

---

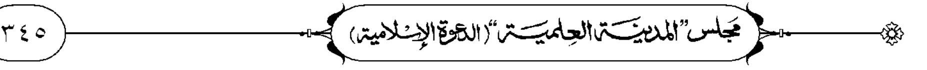
(١) "جامع الرموز"، كتاب الغصب، ١٦٨/٢، ملخّصاً.

(٢) في المتن والشرح: (إذا كان متعيِّناً بالإشارة أو بالشراء بدراهم الوديعة أو الغصب ونقدِها) يعني: يتصدَّق بربحٍ حصل فيهما إذا كانا مما يتعيَّن بالإشارة، وإن كانا ممّا لا يتعيّن فعلى أربعة أوجُه، فإن أشار إليها ونقَدها فكذلك يتصدَّق (وإن أشار إليها ونقَد غيرَها أو) أشار (إلى غيرها) ونقَدها (أو أطلَق) ولَم يُشِر (ونقَدها لا) يتصدَّق في الصور الثلاث عند الكرخي، قيل: (وبه يفتَى)، والمختار أنّه لا يحلّ مطلقاً، كذا في "الملتقى". ولو بعد الضمان هو الصحيح كما في "فتاوى النوازل"، واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخي في زَماننا لكثرة الحرام، وهذا كلُّه على قولهما. وعند أبي يوسف: لا يتصدَّق بشيء منه كما لو اختلف الجنس، ذكره الزيلعي، فليحفظ. ملتقطاً

في "ردّ المحتار": (قوله: إذا كان متعيِّناً بالإشارة) وذلك كالعُروض فلا يحلّ له الرِّبح، أي: ولو بعد ضمان القيمة. قال الزيلعي: فإن كان مما يتعيَّن لا يحلّ له التناولُ منه قبل ضمان القيمة، وبعده يحلّ إلاّ فيما زاد على قدر القيمة وهو الرِّبح، فإنّه لا يطيب له ويتصدَّق به.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٧/٩، تحت قول "الدرّ": إذا كان متعيّناً بالإشارة.

(٤) انظر المقولة القابلة.



[٤٣٥٥] **قوله:** (١) لا يطيب(٢): الأصل، ولا الرِّبح. ١٢

لفظ الإمام فخر الإسلام في "شرح الجامع الصغير" على ما نقل "نتائج الأفكار"(٣): (قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: بل لا يَطِيب بكلٍّ حال أن يتناول من المشترى قبل أن يضمن، وبعد الضمان لا يطيب الرِّبح بكلّ حال، وإطلاقُ الجواب هاهنا والمضاربة(٤) و"الجامع الصغير" و"الكبير" دليلٌ على هذا القول وهو المختار) انتهى، وبمثله في "الهندية"(٥) عن "التبيين"، فثبت أنّ عندهم قبل الضمان لا يطيب الأصل ولا الربح، وبعده لا يطيب الربح وحده، أمّا الأصل فهو في سَعة من تناوله. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: قيل: وبه يفتَى) قاله في "الذخيرة" وغيرها كما في "القهستاني"، ومشى عليه في "الغُرر" و"مختصر الوقاية" و"الإصلاح"، ونقله في "اليعقوبية" عن "المحيط"، ومع هذا لم يَرتضه الشارح، فأتى بـ (قيل) لِما في "الهداية". قال مشايخنا: لا يَطِيب قبل أن يضمَن، وكذا بعد الضمان بكلّ حال، وهو المختار لإطلاق الجواب في "الجامعين" والمضاربة، أي: كتاب المضارَبة من "المبسوط" "واني" على "الدّرَر". قال الزيلعي: ووجهه أنّ بالنقد منه استفاد سلامة المشرى، وبالإشارة استفاد جواز العقد، لتعلّق العقد به في حقّ القدر والوصف، فيثبت فيه شبهة الحرمة لملكه بسبب خبيث.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٨/٩، تحت قول "الدرّ": قيل: وبه يفتَى.

(٣) "نتائج الأفكار"، كتاب الغصب، ٢٥٩/٨.

(٤) أي: كتاب المضاربة من "المبسوط".

(٥) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثامن، ١٤١/٥.

[٤٣٥٦] **قوله**: وكذا[١]: الربح. ١٢

[٤٣٥٧] **قوله**: وجهه[٢]:

اعلم أنّه لَمّا استقرّت الضابطة أنّ الخبث إذا كان لعدم الملك عمل فيما لا يتعيّن أيضاً، ورد عليه أنّ المغصوب لَمّا كان لا يتعيّن لَم يكن المشترَى بدَل مال الغير؛ لأنّ العقد لَم يتعلّق بعينه بل بالمالية، فأجاب عنه المحقّق في "فتح القدير"[٣]: (بأنّ الأمر كذلك، لكنّه إنّما توسَّل إلى الرِّبح بالمغصوب أو الوديعة فتمكّن فيه شُبهة الربح بمال الغير من حيث إنّه يتعلَّق به سَلامة المبيع أنّ نقد الدراهم المغصوبة، أو تقدير الثمن إن أشار إلى الدراهم المغصوبة ونقد من غيرها... إلخ)، وهكذا كما ترى عين ما ورد به الزيلعي[٤] هاهنا على قول الكرخي، فيرشدك هذا إلى أنّ الكرخي هو الذي خالف الضابطة، وأنّ الكلام فيما إذا تصرّف قبل الضمان فإنّه ليس ملك الغير إذا ذاك. **فتحصّلت الضابطة**: أنّ الخبث إن كان لفساد الملك عمل فيما يتعيّن، لا فيما لا يتعيّن كما أوضحناه في البيع الفاسد صـ٢٠١[٥]، وإن كان لعدم الملك عمل فيهما، والأبدال ح خبيثةٌ أبداً أصلاً وربحاً ما دام لَم يبرأ بضمان أو مسامحة، فإذا برئ زال الخبث إلاّ عن الربح، والربح لا يظهر إلاّ عند اتّحاد

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٨/٩، تحت قول "الدرّ": قيل: وبه يفتَى.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "الفتح"، كتاب البيوع، فصل في أحكامه، ١٠٤/٦.

(٤) "التبيين"، كتاب الغصب، ٣٢٢/٦.

(٥) انظر المقولة [٣٩٥٨] قال: أي: "الدرّ": والخُبث لفساد... إلخ.

الجنس، أمّا التصرّف بعد أداء الضمان فتصرّف في ملك نفسه، وخارج عمّا نحن فيه، وقال الكرخي: لا خبث في بدل ما لا يتعيّن مطلقاً أي: سواءِ أشار إليه أوْ لا، ونقد منه أوْ لا، إلاّ إذا أشار إليه ونقد منه قيل: لا خبث فيه مطلقاً لعدم تعلّق العقد بعينه بل بمثله.

قلت: وهو القياس، والاستحسان ما ذكرنا من الخبث مطلقاً، ولنتكلّم على ما ذكروا من الفروع، ونرد كلّ فرع إلى ما يبتنى عليه؛ ليظهر لك حقيقة الأمر، ويندفع الخلجان الناشئ من رؤيتها تتناقض وتلتئم.

فرع: غصَب من كلّ واحد منهما ألفاً فخلطهما لَم يسَعه أن يشتري بهما شيئاً مأكولاً فيأكله، ولا يحلّ له أكل ما اشترى حتّى يؤدّي عوضه، "شامي"[١] عن "تتارخانية" عن "الينابيع".

أقول: هذا مبنِيّ على الاستحسان، وفيه كلام سنحقّقه[٢] إن شاء الله تعالى.

فرع: لو اشترى بالدراهم المغصوبة طعاماً حلَّ التناوُل، "طوري"[٣] عن "المحيط".

أقول: مبنِي على القيل الثالث، والصحيح لا، إلاّ بعد ما يبرأ.

فرع: لو اشترى بالثوب المغصوب جاريةً وطؤها يحرم ما لَم يضمن كالأوّل، والصحيح لا.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٠، تحت قول "الدرّ": بملك الغاصب.

(٢) انظر المقولة [٤٣٦٠] قوله: فيثبت فيه.

(٣) "تكملة البحر"، كتاب الغصب، ٨/٢٠٧.

فرع: لو اشترى بألف الغصب أو الوديعة جاريةً تعدل ألفين فوهبها، أو طعاماً فأكله إلى آخر ما مرّ[١] عن "الملتقى" و"شرحه".

أقول: هذا بظاهره يبتنى على القيل الثالث حيث أباح الانتفاع مطلقاً، لكن العلاّمة الطحطاوي قيّده بما إذا أدّى الضمان، فح يصير الفرع متّفقاً عليه ولا يخالف الضابطة، فإنّما احتيج إلى هذا التصوير لبيان أنّ الرِّبح لا يظهر عند اختلاف الجنس.

فرع عن صدر الإسلام: لا يحلّ الأكل والوطء.

أقول: هو الموافق للاستحسان، والمراد ما لَم يؤدّ الضمان.

فرع: لو غصب ثوباً فشرى به طعاماً لا يسَعه أن يأكله حتّى يؤدّي قيمة الثوب، "ط"[٢] عن "جامع المحبوبي"[٣] عن "نوادر ابن سماعة"[٤].

أقول: هذا متّفق عليه لِما علمتَ.

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

(٢) "ط"، كتاب الغصب، ١٠٥/٤.

(٣) "جامع المحبوبي" شرح "الجامع الصغير": لعبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك العبادي المحبوبي البخاري المعروف بـ أبي حنيفة الثاني (ت٦٣٠هـ).
("كشف الظنون"، ٥٦٤/١، "هدية العارفين"، ٦٤٩/١، "ردّ المحتار"، ٥٩/٢).

(٤) للحافظ أبي عبد الله محمد بن سماعة بن عبد الله التميمي (ت٢٣٣هـ)، ولي القضاء بـ"بغداد".

("كشف الظنون"، ١٩٨١/٢، "الأعلام"، ١٥٣/٦).

فرع: ثُمّ قال[1]: (ولو غصب كُرَّ برّ أو ثوباً فشرى به أمةً لا يحلّ وطؤها). **أقول:** هذا كذلك.

تنبيه مهمّ: قد صرّح محمّد أنّ كسْب المغنِّية كالمغصوب كما في كراهة "الهندية"[2]. **قلت:** فكسب الزانية التِي تبغي بفرجها أولى بذلك، ومعلوم أنّهنّ لا يؤدّين الضمان، فعلى [هذا] في المذهب المختار كلّ ما بأَيديهنّ من ذلك الكسب سواء كان عين المكسوب عرضاً أو نقداً، أو بدل شيء منهما كلّه خبيث مطلقاً أصلاً وربحاً، فلا يتناول منه أبداً، وأمّا عند الكرخي فينبغي حلّ التناول من بدل نقود حصلْنها بزناً أو غناءٍ لِما لم يعقدن عليهما وينقدن منهما، وعلى القيل الثالث يحلّ مطلقاً.

تنبيه مهمّ: هل تجوز الصلاة في مسجد عمّرْنها من تلك الأموال؟

قلت: نعم، لا بأس بها كما حقّقناه على هامش "الهندية" من الغصب[3].

تنبيه: هل يجوز للدائن أن يأخذ من تلك الأموال في دينه؟

الجواب: لا، نصّ عليه محمّد كما في كراهة "الهندية"[4].

---

(١) "ط"، كتاب الغصب، ٤/١٠٥.

(٢) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الخامس عشر في الكسب، ٥/٣٤٩.

(٣) قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله تعالى- في **هامش "الهندية"** على قوله: فلا بأس بالصلاة في ذلك المسجد: ["الهندية"، كتاب الغصب، ٥/١٤٢].

وسيأتي تمام الرواية عن "المضمرات" في هذا الجلد صــ١٢٢ ["الهندية"، ٥/٣٢٠] وفيه إن لو كان ذلك المغصوب داراً فجعلها مسجداً لا يسع لأحد أن يصلي فيه.١٢ (هامش "الهندية"، صــ١٤٧).

(٤) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الخامس عشر في الكسب، ٥/٣٤٩.

قلت: فكذا لا يجوز للأجير أن يأخذ أجره منها، وهو حادثة الفتوى سئلت عنها من ملك "بلوچستان"[1]، وقد ذكرناه[2] في هامش هذا الكتاب من كتاب الإجارة، فراجعه متأمّلاً.

تنبيه: أفاد الطحطاوي في البيع الفاسد من "حاشية الدرّ"[3]: (يحرم شراء المنهوب وطعام الغصب ولو استهلكه بطبخه، إلاّ أن يؤدّي قيمته أو يضمّنها أو يسامح منها) اهـ، فاحفظ.

تنبيه: حكم المسروق كالمغصوب؛ لأنّ الخبث لعدم الملك.

تنبيه: قلت: وككَسْب المغَنِّية كسب وكلاء الزمان؛ لكونه إجارةً على معصية، بل هذه أشدّ من معصية الغناء كما ذكرنا في هامش "التيسير"[4] شرح "الجامع الصغير" للإمام المناوي، فيكون كالمغصوب، ولا يحلّ التناول من نقدها، وعرضاً مطلقاً؛ لأنّهم لا يؤدّون الضمان فساووا البغايا، ولا حول ولا قوّة إلاّ بالله، فاحفظ هذه التحقيقات، والله تعالى أعلم.

---

(١) "بلوچستان= "بلوشستان": إقليم هضاب وسهوب صحراوية قاحلة في جنوب غربي "پاكستان" وشرقي "إيران" على بحر عمان، ٣٥٠,٠٠٠ كم٢، ١,٧٥٠,٠٠٠ ن. تنتشر فيه أودية عميقة وبحيرات مالحة، تسكنه قبائل من الرعاة الرحَّل . ("المنجد" في الأعلام، صـ١٣٦).

(٢) انظر المقولة [٤٢٣٢] قوله: ما أخَذتْه... إلخ.

(٣) "ط"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ٨٢/٣.

(٤) لم نعثر عليه.

[٤٣٥٨] **قوله:** أنّ بالنقد منه[١]: إن نقد ولَم يشر إليه. ١٢

[٤٣٥٩] **قوله:** وبالإشارة[٢]: إن أشار إليه ولَم ينقد منه أفاد أنّ بمجرّد الإشارة يسري الخبث في البدل. ١٢

[٤٣٦٠] **قوله:** فيثبت فيه[٣]:

أقول: إذا أدّى الضمان فقد ملكه ولو ملكاً خبيثاً، وقد مرّ[٤] في البيع الفاسد: أنّ الخبث إن كان لفساد الملك لا يعمل فيما لا يتعيّن كالنقود، بخلاف ما كان لعدم الملك، وهذا يقتضي أنّ ربح النقد المؤدّى ضمانه يطيب مطلقاً من دون تفصيل؛ لأنّه لا يتعلّق العقد بعينه فلا يتمكّن الخبث، وهذا واردٌ على قول الكرخي أيضاً، فليتأمّل وليحرّر، لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً.

ثمّ أقول: بل فرق بين ما هنا وما ثَمّه؛ إذ المال ثَمّه واجب الردّ بحكم التفاسخ الواجب لحقّ الشرع بخلاف ما هنا؛ إذ لا ردّ بعد أداء الضمان، فما هنا بالجواز أولى، ثمّ رأيت الطحطاوي[٥] علّله ناقلاً عن "القهستاني": (بأنّ الثمن وإن لَم يتعيّن بالإشارة إلاّ أنّ ضمّ النقد يورث الخبث) اهـ.

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣١٨، تحت قول "الدرّ": قيل: وبه يفتَى.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، ١٤/٧٠٦-٧٠٧. (دار الثقافة).

(٥) "ط"، كتاب الغصب، ٤/١٠٥.

أقول: ولا يُجدي وإن شئت فرقاً فلا يُبدي هلاّ حكموا بخباثة الربح فيما إذا أشار في العقد إلى نقد اكتسبه بالعقد الفاسد، ونقد منه، ولم أطلقوا القول ثَمّه بطيب الربح إن كان ضمّ النقد إلى الإشارة يورث خبثاً!.

ثمّ أقول: لعلّ ما هنا تقييد لِما ثَمّه، وقد عرف من عادتهم أنّهم يرسلون في موضع معتمدِين على التقييد في موضع آخر، ثُمّ هذا إنّما يتمشّى توجيهاً لقول الكرخي رحمه الله تعالى، والله تعالى أعلم، فافهم ولا تعجل.

ثُمّ أحدث إليه بعده أمراً، فإنّي بعد تحريري هذا راجعت "الهندية"[(١)] و"فتح القدير"[(٢)] و"نتائج الأفكار"[(٣)] وغيرها من معتبرات الأسفار وأنعمت الأفكار وأمعنت الأنظار، فتبيّن لي: أنّ الكرخي هو الذي خالف الضابطة المذكورة المستفادة من كلام محمّد محرّر المذهب في كتبه الأصول، فإنّ الكلام ليس إلاّ فيما إذا تصرّف الغاصب مثلاً قبل أداء الضمان .....♣ بعد ما يؤدّي يملك ملكاً صحيحاً فلا خبث مطلقاً لا لعدم الملك ولا لفساده ولَم يبق لحقّ الغير تعلّق به، فلا يتصوّر النزاع في حلّ التناول وطيب الربح، بخلاف المملوك في البيع الفاسد، فإنّ الملك فيه فاسدٌ، وحقّ الغير متأكّد لوجوب التفاسخ، فثبت أنّ الكلام فيما إذا تصرّف قبل أداء الضمان سواء أدّى الضمان بعد التصرّف أو لا، وإذا كان ذلك كذلك كان الخبث لعدم الملك رأساً، فوجب بحكم الضابطة أن يعمل فيما يتعيّن وما لا يتعيّن جميعاً، ولا

---

(١) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثامن، ٥/١٤١.

(٢) "الفتح"، كتاب البيوع، باب البيع الفاسد، فصل في أحكامه، ٦/١٠٤.

(٣) "نتائج الأفكار"، كتاب الغصب، ٨/٢٥٨-٢٥٩.

♣ ألفاظ المخطوط غير قابل للفهم.

يطيب الربح مطلقاً أبداً. نعم! إن أدّى الضمان يستفيد الملك في مقدار المضمون عرضاً كان أو نقداً فيحلّ له التناول منه، أمّا الربح فعلى خباثته كما كان؛ لأنّ هذا الملك مستند والملك المستند ضعيف، فلا يظهر في حقّ الربح، فثبت بحمد الله أنّ الحقّ مع هؤلاء الأكابر الذين اختاروا عدم الطيب بكلّ حال، وهو الموافق للضابطة ولإطلاقات محرّر المذهب في "الجامع الكبير" و"الصغير" والمضاربة مقتضى مذهب أبي حنيفة ومحمّد، وهو الذي اختاره الإمام فخر الإسلام، والإمام برهان الدّين المرغيناني(١)، والإمام فخر الدّين الزيلعي(٢)، ومشايخهم الكبائر الأجلّة، ومشى عليه في "الملتقى"(٣)، وصحّحه الفقيه الأجل في "النوازل"(٤)، فعليك به وإن أفتاك المفتون، فللّه درّ هذا الشارح المدقّق كيف حكم(٥) بضعف قول الكرخي وضعف الإفتاء به مع كثرة من مَالَ إليه، فالحمد لله على انكشاف الشبهة. ١٢

[٤٣٦١] **قال**: أي: "**الدرّ**": والمختار(٦):

أقول: وظاهره أنّ "به يفتَى" -كما في "الذخيرة"(٧)، و"التنوير"(٨)،

---

(١) "الهداية"، كتاب الغصب، ٢/٢٩٩.

(٢) "التبيين"، كتاب الغصب، ٦/٣٢٢.

(٣) "الملتقى"، كتاب الغصب، ٤/٨٣.

(٤) "فتاوى النوازل"، كتاب الغصب، صـ٢١٢.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣١٨.

(٦) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣١٨.

(٧) "الذخيرة"، كتاب الغصب، الفصل الحادي عشر، ٢/١٥٢.

(٨) انظر "التنوير"، كتاب الغصب، ٩/٣١٨.

و"شرح النقاية"(١) وغيرها-، و"عليه الفتوى" -كما في "البزّازية"(٢)- مقدّمان على "المختار" وهو الصحيح الواردين في "الهداية"(٣) و"الملتقى"(٤) و"النوازل"(٥) مع ما في قول الكرخي من الرّفق بأرباب الزمان، وحسبنا الله ونعم الوكيل.

[٤٣٦٢] **قال**: أي: **"الدرّ"**: لا يحلّ(٦): الربح. ١٢

[٤٣٦٣] **قال**: أي: **"الدرّ"**: ولو بعد الضمان(٧): فيه يحلّ قدر المغصوب لا الربح كما أوضحه في "الهندية"(٨) عن "الزيلعي". ١٢

[٤٣٦٤] **قوله**: (٩) ولو طعام(١٠): في فضل لا يطيب له بعد الضمان أيضاً.

---

(١) "جامع الرموز"، كتاب الغصب، ١٦٨/٢.

(٢) "البزازية"، كتاب الغصب، الفصل الثاني، ١٨٣/٦، (هامش "الهندية").

(٣) "الهداية"، كتاب الغصب، ٢٩٨/٢-٢٩٩.

(٤) "الملتقى"، كتاب الغصب، ٨٣/٤.

(٥) "فتاوى النوازل"، كتاب الغصب، صـ٢١٢.

(٦) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٣١٨/٩.

(٧) المرجع السابق.

(٨) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثامن، ١٤١/٥.

(٩) في "ردّ المحتار": (قوله: كما لو اختلف الجنس) قال الزيلعي: وهذا الاختلاف بينهم فيما إذا صار بالتقلّب من جنسِ ما ضمن بأن ضمِن دراهمَ مثلاً وصار في يده من بدَل المضمون دراهم ولو طعام أو عُروض لا يجب عليه التصدُّق بالإجماع؛ لأنّ الرِّبح إنّما يتبيَّن عند اتّحاد الجنس، وما لَم يَصِر بالتقلّب من جنسِ ما ضمن لا يظهر الرِّبْح.

(١٠) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

[٤٣٦٥] **قوله:** ولو طعام[١]: مثلاً غصب درهماً واشترى به طعاماً يساوي درست[٢]، فإذا أدّى الضمان حلّ له، ولا يتصدّق منه بشيء إجماعاً؛ لعدم ظهور الربح عند اختلاف الجنس. ١٢

[٤٣٦٦] **قوله:** [٣] لم يجز له[٤]:

أقول: ذكره في "الهندية"[٥] عن "الذخيرة" عن إبراهيم[٦] عن محمّد. ١٢

[٤٣٦٧] **قوله:** ممّا يزاد[٧]:

أقول: إذا كان المناط كلؤ الربح، فلا شكّ أنّهما خبث، ألا ترى كيف جاز مع درهم بدينار!. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

(٢) أي: ديناراً.

(٣) في "ردّ المحتار": ولو اشترى بالدراهم المغصوبة طعاماً حلَّ التناول، ولو اشترى بها دنانير لم يجز له أن يتصرَّف فيها، فوجب عليه ردُّها؛ لأنّ البيع في الطعام لا ينتقض باستحقاق الدراهم؛ لأنّه يجب عليه ردُّ مثلِها لا عينها اهـ. فأفاد أنّهما جنسٌ واحد حيث أوجب ردَّها مع أنّ المغصوب دراهم، وهذه مما يزاد على قول "العمادية": الدنانير تجري مَجرَى الدراهم في سبعة كما مرّ في باب البيع الفاسد.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

(٥) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثامن، ١٤١/٥.

(٦) هو إبراهيم بن رستم، قد مرت ترجمته ٢٧٠/٥.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

[٤٣٦٨] **قوله:** [١] حتّى يدفع قيمة الثوب[٢]: فإنّه بالضمان يزول الخبث عن الأصل [و]لا يظهر الربح لاختلاف الجنس. ١٢

[٤٣٦٩] **قوله:** يحلّ وطؤها[٣]: نظراً إلى أنّ الدراهم لا تتعيّن فلا يتمكّن الخبث، والصحيح أنّه لا يحلّ؛ لأنّ الخبث لعدم الملك فيعمل في النقود أيضاً. ١٢

[٤٣٧٠] **قوله:** [٤] حلّ الانتفاع[٥]: أي: بعد أداء الضمان كما صرّح به "ط"[٦]، وهو ظاهر؛ لأنّ الخبث لا يزول إلاّ به. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "الطُّوري" أيضاً: ولو اشترى بالثوب المغصوب جاريةً يحرُم عليه وطؤُها حتّى يدفع قيمة الثوب إلى صاحبه، ولو اشتراها بالدراهم يحِلّ وطؤها لفساده باستحقاق الثوب لتعلّق البيع بعينه دون الدراهم، ولو تزوَّج بالثوب امرأةً له وطؤُها؛ لأنّ النكاح لا ينتقض باستحقاق المهر اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": ولو اشترى بألف الغصب أو الوديعة جاريةً تعدل ألفين، فوهَبها أو طعاماً فأكله، أو تزوَّج بأحدهما امرأةً أو سريةً أو ثوباً حلَّ الانتفاع، ولا يتصدّق بشيء اتّفاقاً؛ لأنّ الحرمة عند اتّحاد الجنس اهـ. ونحوه في "القهستاني". ونقل ط عن الحموي عن صدر الإسلام: أنّ الصحيح لا يحلّ له الأكل ولا الوطء؛ لأنّ في السبب نوع خُبث اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

(٦) "ط"، كتاب الغصب، ١٠٥/٤.

[٤٣٧١] **قوله:** الأكل[١]: أي: قبل أداء الضمان. ١٢

[٤٣٧٢] **قوله:** [٢] أي: بالتصرّف[٣]:

هذا هو الموافق للضابطة وهو الصحيح لا شكّ. ١٢

[٤٣٧٣] **قوله:** [٤] ولا يحلّ له[٥]:

أقول: أمّا أن لا يسعه الاشتراء فظاهر؛ لأنّه استفاده بسبب خبيث، وأمّا أنّه إذا اشترى فلا يحلّ له أكلُ ما اشترى، فعندي فيه نظرٌ؛ لأنّه لَمّا خلَطهما فقد ملكهما بحكم امتناع التمييز، فكان كثمن المبيع فاسداً، وآلَ الخبث الكائن لعدم الملك إلى الخبث الكائن لفساد الملك وهو لا يعمل فيما لا يتعيّن، فينبغي أن لا يجوز الشراء ما لَم يؤدّ الضمان، أمّا إذا اشترى فيسوغ تناول المشترَى كالحكم في ثمن المبيع فاسداً، وكأنّه مبني على ما يأتي[٦] عن الإمام نجم الدّين النسَفي: (أنّه لا يملك)، وهذا ما لم يؤدّ أو يبرأ أو يضمن؛

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣١٩/٩، تحت قول "الدرّ": كما لو اختلف الجنس.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: وغير المغصوب) أي: بالتصرُّف فيه احترازاً عن صبِي غصبه، فصار ملتحياً عنده، فإنّه يأخذه بلا ضمان، "قهستاني".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٢٠/٩، تحت قول "الدرّ": وغير المغصوب.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: بملك الغاصب) وكذا بمغصوب آخر لما في "التاترخانية" عن "الينابيع": غصَب من كلّ واحد منهما ألفاً فخلَطهما لم يسَعه أن يشتري بهما شيئاً مأكولاً فيأكله، ولا يحلّ له أكلُ ما اشترى حتّى يؤدِّي عوضه اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٢٠/٩، تحت قول "الدرّ": بملك الغاصب.

(٦) انظر المرجع السابق، صـ٣٢١، تحت قول "الدرّ": وهو رواية.

فإنّه ح يكون الخبث لعدم الملك فيعمل في النقدين أيضاً، ولا يجوز تناول ما اشترى، فافهم، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٣٧٤] **قوله:** [١] من مال خبيث[٢]: يعنِي: النقدين. ١٢

[٤٣٧٥] **قوله:** والإثْم[٣]: إثْم الغصب مثلاً. ١٢

[٤٣٧٦] **قوله:** "تاتارخانية"[٤]:

أقول: كأنّه مبنِي على القيل الثالث، أو على أنّ الحرمة لا تتعدّى ذمَّتين.

[٤٣٧٧] **قوله:** [٥] هو ما في عامّة المتون[٦]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "جامع الجوامع": اشترى الزوج طعاماً أو كِسْوةً من مالٍ خبيث جاز للمرأة أكله ولُبْسُها، والإثْم على الزوج، "تاترخانية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": بلا حلّ انتفاع... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: أو تضمين قاض) فإنّ الرضا من المالك موجود فيه أيضاً؛ لأنّه لا يقضي إلاّ بطلبه كما أشير إليه في "الهداية"، "عزمية". هذا، وما أفاده كلامه من أنّ الملك في المغصوب ثابتٌ قبل أداء الضمان، وإنّما المتوقّف على أداء الضمان الحلُّ هو ما في عامّة المتون، فما في "النوازل" من أنّه بعد الملك لا يحلّ له الانتفاع لاستفادته بوجه خبيث كالمملوك بالبيع الفاسد عند القبض إلاّ إذا جعله صاحبه في حلّ اهـ. مخالف لعامّة المتون، نبّه عليه في "المنح". وفي "القهستاني": وقال بعض المتأخِّرين: إنّ سبب الملك الغصب عند أداء الضمان كما في "المبسوط"، فلو أبَى المالك أخذ القيمة، وأراد أخذ المغيّر لَم يكن له ذلك كما في "النِّهاية".

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": أو تضمين قاض.

وهو الذي يقول به الإمام على الصحيح، وما نسب إليه من الحلّ قبل الضمان فمرجوعٌ، ومذهب الصاحبين على تقدير ثبوت الخلاف ح توقّف الملك على نفسه على الضمان، قالوا: الفتوى على قولهما. ١٢

[٤٣٧٨] **قوله**: بعد الملك[١]: بالخلط أو التغيير. ١٢

[٤٣٧٩] **قوله**: الانتفاع[٢]: وإن أدّى أو برئ أو ضمن. ١٢

[٤٣٨٠] **قوله**: في حلّ اهـ[٣]: من الانتفاع. ١٢

[٤٣٨١] **قوله**: لعامّة المتون[٤]: فلا يعوَّل عليه. ١٢

[٤٣٨٢] **قوله**: أخذ القيمة[٥]: وفيه[٦] قبل ذلك متّصلاً به: (إن غصب وغيّر ضمنه، وملكه بتقرُّر الضمان على الغاصب كما هو المتبادر، وإليه ذهب بعض المتقدّمين) اهـ. وذكرهما أيضاً البرجندي ج٣، صـ١٠١[٧] وردّهما، وذكر: أنّ المختار ما في "الكشف": أنّ الغصب يثبت الملك شرطاً للقَضاء بالقيمة لا حكماً مقصوداً، وذكره أيضاً في "الأشباه"[٨] في القول في

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٣٢١/٩، تحت قول "الدرّ": أو تضمين قاض.

(٢) المرجع السابق.

(٣) المرجع السابق.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) "جامع الرموز"، كتاب الغصب، ١٦٨/٢، ملتقطاً.

(٧) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الغصب، ١٠١/٣.

(٨) "الأشباه"، الفنّ الثالث: الجمع والفرق، صـ٣٠٢.

الملك مقتصراً عليه. ١٢

[٤٣٨٣] **قال**: أي: **"الدرّ"**: [١] حلّه[٢]: بمجرّد التغيير. ١٢

[٤٣٨٤] **قوله**: [٣] وغيرها[٤]: كـ"الهندية"[٥] عن "المحيط". ١٢

[٤٣٨٥] **قوله**: والاستحسان[٦]:

فالحاصل: أنّ عند الإمام في المسألة ثلاثة أقوال:

ملك وحلّ، وهو الذي في "الخلاصة"[٧] و"المحيط"[٨] وغيرهما.

ملك ولَم يحلّ، وهو الذي في عامّة المتون.

---

(١) في المتن والشرح: (فإن غصب وغيّر فزال اسمه وأعظم منافعه أو اختلط بملك الغاصب بحيث يمتنع امتيازه أو يمكن بحرج ضمنه وملكه بلا حلّ انتفاع قبل أداء ضمانه) أي: رضا مالكه بأداء أو إبراء أو تضمين قاض، والقياس حلّه وهو رواية. ملتقطاً.

(٢) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: وهو رواية) جعلها في "الخلاصة" وغيرها قول الإمام، والاستحسان قولهما، وفي "البزازية": وكان الإمام نجم الدّين النسَفي ينكر أن يكون هذا قول الإمام، ويقول: أجمع المحقِّقون من أصحابنا أنّه لا يملكه إلاّ بإحدى الأمور الثلاثة، وقالوا جميعاً: الفتوى على قولهما اهـ. قلت: ما قاله المحقِّقون مخالف لعامّة المتون كما مرّ، فتدبّر.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": وهو رواية.

(٥) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثامن، ٥/١٤٠.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": وهو رواية.

(٧) "الخلاصة"، كتاب الغصب، الفصل الثاني، ٤/٢٨٠.

(٨) "المحيط"، كتاب الغصب، الفصل التاسع، ٦/٢٧١.

لم يملك أصلاً ما لم يبرأ أو يضمن وهو الذي نقل الإمام النسفي.

والصحيح الذي عليه عامّة الكتب: أنّ الإمام يقول بالثاني، ثُمّ ظاهر "الهداية"[1]، و"الوقاية"[2]، و"النقاية"[3]، و"الكنز"[4]، و"التنوير"[5]، و"الملتقى"[6] وغيرها: أنّ هذا قول صاحبيه، فإذن لا خلاف، وأمّا عدَم الملك أصلاً فرواية عن أبي يوسف كما نصّ عليه في "الهداية"[7]، ومنهم من يجعل الملك قوله، وعدَمه قولهما، قاله الفقيه أبو الليث كما يظهر من حظر "الخانية"[8]، ومنهم من يجعل الحلّ قوله، وعدمه قولهما كما في "المحيط"[9] وغيره، ونصّ "الهداية"[10] وأخواتها فيمن غصب ذهباً فضربه دنانير أنّ الصاحبين أيضاً قائلان بثبوت الملك بالتغيير، فإذن المشهور بين الجمهور أنّ أئمّتنا جميعاً مجمعون على حصول الملك وحرمة الانتفاع، فاحفظ وتثبّت. ١٢

---

(١) "الهداية"، كتاب الغصب، فصل فيما يتغيّر بفعل الغاصب، ٢/٢٩٩.

(٢) "الوقاية"، كتاب الغصب، ٣/٣٥٨.

(٣) "النقاية"، كتاب الغصب، ٢/١٦٨-١٦٩.

(٤) لم نعثر عليه.

(٥) انظر "التنوير"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٠-٣٢١.

(٦) "الملتقى"، كتاب الغصب، ٤/٨٤.

(٧) "الهداية"، كتاب الغصب، فصل فيما يتغيّر بفعل الغاصب، ٢/٢٩٩.

(٨) "الخانية"، كتاب الحظر والإباحة، ٢/٣٦٣.

(٩) "المحيط"، كتاب الغصب، الفصل التاسع، ٦/٢٧١.

(١٠) "الهداية"، كتاب الغصب، فصل فيما يتغيّر بفعل الغاصب، ٢/٣٠٠.

[٤٣٨٦] **قوله:** وفي "البزازية"[(١)]:

ومثله في "القهستاني"[(٢)] عن "الذخيرة" وغيرها. ١٢

[٤٣٨٧] **قوله:** نجم الدّين[(٣)]: مفتِي الثقلين. ١٢

[٤٣٨٨] **قوله:** الأمور الثلاثة[(٤)]: أداء البدل، أو الإبراء، أو التضمين التِي حكم القاضي بالضمان بعد طلب المدّعي. ١٢

[٤٣٨٩] **قوله:** لعامّة المتون[(٥)]: فإنّهم صرّحوا بالملك بالتغيير ولو لم يؤدّ، أو يبرأ، أو يضمن، نعم! حلّ الانتفاع يتوقّف على إحدى الثلاثة. ١٢

[٤٣٩٠] **قوله:** [(٦)] قول الكرخي[(٧)]: وجعله صدر الشريعة[(٨)] قول محمّد

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": وهو رواية.

(٢) "جامع الرموز"، كتاب الغصب، ٢/١٦٩.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢١، تحت قول "الدرّ": وهو رواية.

(٤) المرجع السابق.

(٥) المرجع السابق.

(٦) في الشرح: وكذا لو غصب أرضاً فبنَى عليها أو غرس أو ابتلَعتْ دجاجةٌ لُؤلؤةً أو أدخل البقر رأسَه في قدرٍ أو أودع فصيلاً فكبُر في بيت المودَع ولم يمكن إخراجه إلاّ بهدْم الجِدار أو سقط ديناره في محبرة غيره ولم يمكن إخراجه إلاّ بكسرها ونحو ذلك يضمَن صاحبُ الأكثر قيمة الأقل. وفي "ردّ المحتار": (قوله: وكذا لو غصب أرضاً... إلخ) هذه مسألة الساحة بالحاء وستأتي متناً، أي: فلو قيمة البناء أكثرُ يضمن الغاصب قيمةَ الأرض ولا يؤمر بالقَلْع، وهذا قول الكرخي.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٣، تحت قول "الدرّ": وكذا لو غصب أرضاً... إلخ.

(٨) "شرح الوقاية"، كتاب الغصب، ٣/٣٥٩.

حيث قال تحت قول "الوقاية": "أمر بالقلع والردّ": (هذا في ظاهر الرواية، وعند محمّد إن كان قيمة البناء أو الغرس أكثر من قيمة الأرض فالغاصب يَملك الأرض بقيمتها) اهـ. ١٢

[٤٣٩١] **قوله:** [١] من أنّه يؤمر[٢]: واستدلّ له في "العقود الدرية"[٣] تبعاً لـ"الهداية" بحديث وفقه، وأجبنا عنها على هامش، ج٢، صـ١٤٦[٤]. ١٢

[٤٣٩٢] **قوله:** عن الأنقروي[٥]: الذي في "العقود"[٦] عن هامش "الأنقروي". ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": قال في "النهاية": وهو أوفق لمسائل الباب، أي: لمسألة الدجاجة الآتية ونحوها، لكن في "العِمادية": ونحن نفتِي بجواب الكتاب اتّباعاً لمشايخنا، فإنّهم كانوا لا يتركونه أي: من أنّه يؤمر بالقلع والردّ إلى المالك مطلقاً، وفي "الحامدية" عن الأنقروي: أنّه لا يفتَى بقول الكرخي، صرّح به المولى أبو السعود المفتِي، قال: وبالأمر بالقلع أفتَى شيخ الإسلام علي أفندي مفتِي الروم أخذاً من "فتاوى أبي السعود" والقهستاني، ونعمَ هذا الجواب، فإنّ فيه سدّ باب الظلْم، ويمكن أن يفرق بين هذه وبين مسألة اللؤلؤة ونحوها بأنّه في تلك أمرٌ اضطراري صدر بدون قصد معتبر، وأمّا الغصب فهو فعل اختياريّ مقصود اهـ، ملخّصاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٣، تحت قول "الدرّ": وكذا لو غصب أرضاً... إلخ.

(٣) "العقود الدرية"، كتاب الغصب، ٢/١٧٥.

(٤) هامش "العقود الدرية" ليس بموجود عندنا.

(٥) "الرّد"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٣، تحت قول "الدرّ": وكذا لو غصب أرضاً... إلخ.

(٦) "العقود الدرية"، كتاب الغصب، ٢/١٧٤.

[٤٣٩٣] **قوله:** أن يفرق بين هذه[١]:

أقول: هذا فرق لا يغنِي من جوع، أين أنتم من مسألة الساجة وخَيط خاط به بَطْن عبده ولوح أدخله في سفينته وهي كلّها في "الهداية"[٢]، وفضّة جعلها عروة مُزادته أو صفائح في سقفه وهما في "التاتارخانية"، وستأتيان[٣] في الصفحة القابلة، ففي هذه كلّها رُوعي دفع الضرَر الأشدّ عنه مع ظهور تعدّيه بفعله الاختياري. ١٢

[٤٣٩٤] **قوله:** [٤] وإن كان المفتَى به[٥]:

أقول: بل كلاهما مفتى به، ففي "الحامدية"[٦] عن "القهستاني": (هذا أوفق لمسائل الباب كما في "النهاية"، وبه أفتَى بعض المتأخّرين كصدر

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٣، تحت قول "الدرّ": وكذا لو غصب أرضاً... إلخ.

(٢) "الهداية"، كتاب الغصب، فصل فيما يتغيّر بفعل الغاصب، ٢/٣٠٠.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٤، تحت قول "الدرّ": وهو لمالكه مجاناً.

(٤) في "ردّ المحتار": وقد ظهر لك أنّ الشارح جرى هنا على قول الكرخي، وكذا فيما سيأتي حيث قيّد قول المتن: (يؤمر بالقلع) بما إذا كانت قيمة الأرض أكثر، فما اقتضاه التشبيه في قوله: (وكذا لو غصب أرضاً) من أنّه لا يؤمر بالقلع صحيحٌ؛ لأنّ الكلام فيما إذا كانت قيمة البناء أكثر، ولم يتعرّض لكلام غير الكرخي وإن كان المفتَى به.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٣، تحت قول "الدرّ": وكذا لو غصب أرضاً... إلخ.

(٦) "الحامدية"، كتاب الغصب، ٢/، ١٧٤-١٧٥، ملتقطاً.

الإسلام وأنّه حسنٌ، ولكن نفتِي بجواب الكتاب اتّباعاً لأَشياخنا كما في "العمادية"، وعن "نور العين": يقول الحقير: عدم انقطاعِ ملك المالك هو المذكور وحده في "الجامع الصغير"، و"الهداية"، و"الخلاصة"، وعامّة المتون، ولكن اُختير في شروح "الهداية" وغيرها قول الكرخي، ولعلّ الأوّل قياسٌ، والثاني استحسانٌ، وهو الأولى لِما ذكره الإمام قاضي خان في "فتاواه": أنّ لصاحب أكثر المالين أن يتملّك الآخر بقيمته، ونظائره كثيرةٌ... إلخ).

فإنّ القاضي الإمام أبا علي النسَفي يحكي عن الكرخي تفصيلاً، وقال: المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا، وزعم أنّ هذا هو المذهب، قال مشايخنا: وهذا أقرب من مسائل حفظتْ عن محمّد رحمه الله تعالى. "هندية" عن "المحيط"، ج٥، صـ٩٤[1]، وكذا جزم به في "الأشباه" صـ٧٦[2]، وتبعه الشارح كما ترى فلم يذكر سواه، وأقرّه الحموي[3]، حتّى إنّ الإمام قاضي خان جزم به غير حاك لخلاف، وقال: (نظائره كثيرة) ج٤، صـ٨٥[4]، وكذا مشى عليه في "الدرر"[5] كما نقل عنه "ط" صـ١٠٦[6]، والله تعالى أعلم.

---

(١) "الهندية"، كتاب الغصب، الباب الثاني، ٥/١٢٥.

(٢) "الأشباه"، الفنّ الأول، القاعدة الخامسة: الضرر يزال، صـ٧٥.

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الأول، القاعدة الخامسة، ١/٢٥٨.

(٤) "الخانية"، كتاب الغصب، ٢/٢٦٧.

(٥) "الدرر"، كتاب الغصب، الجزء الثاني، صـ٢٦٦.

(٦) "ط"، كتاب الغصب، ٤/١٠٦.

[٤٣٩٥] **قوله:** [١] "تاترخانية"[٢]: و"خانية"[٣]. ١٢

[٤٣٩٦] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ"**: خلافاً لهما[٥]: فقالا: ملك، ومثله في "الهداية"[٦]، و"الخانية"، صـ١٠١[٧]، وعامّة الكتب.

أقول: وهو أدلّ دليل على ردّ قول الإمام النسفي والفقيه أبي الليث، ومن تبعه أنّ بالتغيير يملك عند الإمام خلافاً لهما. ١٢

[٤٣٩٧] **قال:** [٨] أي: **"الدرّ"**: (بغير إذنه)[٩]: ولم يعيّنه لربّ الأرض،

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: يضمن صاحب الأكثر قيمة الأقلّ) فإن كانت قيمتهما على السَّواء يباع عليهما، ويقتسمان الثمن، "تاترخانية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٣، تحت قول "الدرّ": يضمن صاحب الأكثر قيمة الأصل.

(٣) "الخانية"، كتاب الغصب، ٢/٢٦٧.

(٤) في المتن والشرح: (وإن ضرب الحجَرين درهماً وديناراً أو إناءً لَم يملكه وهو لمالكه مَجّاناً) خلافاً لهما.

(٥) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٤.

(٦) "الهداية"، كتاب الغصب، فصل فيما يتغير بفعل الغاصب، ٢/٣٠٠.

(٧) "الخانية"، كتاب الغصب، ٢/٢٧٦.

(٨) في المتن والشرح: (ومن بنَى أو غرس في أرض غيره بغير إذنه أمر بالقلع والردّ) لو قيمة الساحة أكثر كما مرّ، (وللمالك أن يضمن له قيمة بناء أو شجر أمر بقلعه إن نقصت الأرض به) أي: بالقلع. ملتقطاً.

(٩) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٦.

فلو عيّنه له يكون له، وهو المتطوع فيما أنفق كما يأتي[1] في شتّى الوصايا.

[٤٣٩٨] **قوله:** (بغير إذنه) فلو بإذنه فالبناء لربّ الدار[2]: إن لَم يعيّن لنفسه، فإن عيّن فللباني، والعرصة عارية كما يأتي[3] في شتّى الوصايا. ١٢

[٤٣٩٩] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (أمر بالقلع)[4]:

أقول: إلاّ من اشترى الدار شراءً فاسداً فبنَى فيها انقطع حقّ البائع في الرجوع، فلا راجع إلاّ في قيمته، "جامع الفصولين" صـ٢١٧[5]. ١٢

[٤٤٠٠] **قوله:** [6] ويضمن النقصان[7]: أي: يضمِّن المالكُ الغاصبَ نقصان الأرض. ١٢

في "العقود الدرية"، ج٢، صـ١٤٣[8] من كتاب الغصب عن ٣١ من "جامع الفصولين" عن "فتاوى الظهيرية": (الزرع كلّه للأكّار، وعليه تصدّق بما فضل من بذره وأجرِ مثل عمله، وهكذا كانوا يفتون بـ"بخارى"... إلخ).

---

(١) انظر "التنوير" و"الدرّ"، كتاب الخنثى، مسائل شتّى، ١٠/٥٠٩.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٦، تحت قول "الدرّ": بغير إذنه.

(٣) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الخنثى، مسائل شتّى، ١٠/٥٠٩.

(٤) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٦.

(٥) "جامع الفصولين"، الفصل السادس عشر، ١/١٥٦.

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: إن نقصت الأرض به) أي: نقصاناً فاحشاً بحيث يفسدها، أمّا لو نقصها قليلاً فيأخذ أرضه، ويقلع الأشجار ويضمن النقصان.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٧، تحت قول "الدرّ": إن نقصت الأرض به.

(٨) "العقود الدرية"، كتاب الغصب، ٢/١٧١.



مطلب مُهمٌّ

[٤٤٠١] **قوله:** [١] والحاصل: أنّها[٢]:

ذكره ببعض إيضاح في "العقود"، صـ١٤٤[٣]. ١٢

[٤٤٠٢] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ"**: لأنّ أخذ الأجرة[٥]:

أقول: تعليل قاصر، فإنّه لا يشمل ما إذا أخذ الأجرة بعد الانتهاء، فإنّ الإجازة لا تلحق المعدوم، تأمّل. ١٢

[٤٤٠٣] **قال:** أي: **الدرّ**: لا يجوز التصرف في مال غيره بلا إذنه ولا ولايته إلاّ في مسائل[٦]:

---

(١) في "ردّ المحتار": والحاصل: أنّها إن كانت الأرض ملكاً، فإن أعدَّها ربّها للزّراعة اعتبر العرف في الحصّة، وإلاّ فإن أعدَّها للإيجار فالخارج للزارع، وعليه أجر المثل، وإلاّ فعليه النقصان إن انتقصت، وإن كانت وقفاً فإن ثمة عرف وكان أنفع اعتبر، وإلاّ فأجر المثل لقولهم: يفتَى بما هو أنفع للوقف.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، مطلب مُهِمٌّ، ٣٢٨/٩، تحت قول "الدرّ": وأمّا في الوقف... إلخ.

(٣) "العقود الدرية"، كتاب الغصب، ١٧٢/٢.

(٤) في المتن والشرح: (كسر) الغاصبُ (الخشبَ) كسراً (فاحشاً لا يملكه، ولو كسره الموهوبُ له لَم ينقطع حقُّ الرجوع)، "أشباه". وفيها: آجَرها الغاصب وردّ أجرتها إلى المالك تطيب له؛ لأنّ أخذ الأجرة إجازة.

(٥) "الدرّ"، كتاب الغصب، ٣٣٢/٩.

(٦) المرجع السابق، صـ٣٣٤.

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

[قال صاحب "ردّ المحتار"[1] في شرح هذه العبارة بضمن مسائل استثناء:][2] (كذا لو أنفق بعض أهل المحلة على مسجد لا متولي له من غلته لحصير ونحوه أو أنفق الورثة الكبار على الصغار ولا وصي لهم، فلا ضمان في الكلّ ديانةً) اهـ.

أقول: ولا يخالفه بل ربّما يؤيّده ما في شهادة الأوصياء عن "الطحطاوي" عن "الفصول" حيث قال[3]: (ورثة صغار وكبار وفي التركة دين وعقار فهلك بعض المال وأنفق الكبار البعض على أنفسهم وعلى الصغار فما هلك فهو على كلّهم وما أنفقه الكبار ضمنوا حصة الصغار إن كانوا أنفقوا بغير أمر القاضي أو الوصي وما أنفقوه بأمر أحدهما حسب لهم إلى نفقة مثلهم) اهـ.

فإنّ هذا عند وجود الوصي وما مرّ[4] فعند عدمه لا سيّما في بلادنا فافهم[5].

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٣٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ في مسائل مذكورة في "الأشباه"، ملخصاً.

(٢) ما بين القوسين معرّب من الأردية.

(٣) "ط"، كتاب الوصايا، باب الوصي، فصل في شهادة الأوصياء، ٤/٣٤٥.

(٤) انظر "الفتاوى الرضوية"، كتاب الوصايا، ٢٥/٣٤٠.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الوصايا، ٢٥/٣٤٠-٣٤١.

مطلب فيما يجوز من التصرّف بمال الغير بدون إذن صريح

[٤٤٠٤] **قوله:** (١) وحكي عن محمّد(٢): روي أنّ جماعةً من أصحاب محمّد بن الحسن صاحب الإمام أبي حنيفة رضي الله تعالى عنهما حجّوا، فمات واحدٌ فأخذُوا ما كان معه فباعوه فلمّا وصلوا إلى محمّد سألهم فذكروا له ذلك فقال: لو لَم تفعلوا ذلك لَم تكونوا فقهاءَ، وقرأ: ﴿وَاللهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾ [البقرة:٢٢٠]. ١٢ "غمز العيون"(٣).

[٤٤٠٥] **قوله:** من "الأشباه"(٤):

الثلاثة الأُوَل في "الأشباه"(٥)، والبواقي إلى هنا في حواشيها. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وحكي عن محمّد: أنّه مات بعضُ تَلامذته فباع محمّد كتبَه لتجهيزه، فقيل: إنّه لم يُوص، فتلا قوله تعالى: ﴿وَاللهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾ [البقرة:٢٢٠]، فما كان على قياس هذا لا يضمن ديانةً، أمّا في الحكم فيضمن، وكذا المأذون في التِّجارة لو مات مولاه فأنفق في الطريق لَم يضمن، وكذا لو أنفق بعض أهل المحلة على مسجد لا متولي له من غلّته لحصير ونحوه أو أنفق الورثة الكبار على الصِّغار ولا وصي لهم، أو قضى الوصي ديناً علمه على الميت بلا معرفة القاضي والورثة فلا ضمان في الكل ديانةً اهـ من "الأشباه" و"حواشيها".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، مطلب فيما يجوز من التصرف بمال الغير بدون إذن صريح، ٩/٣٣٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ في مسائل مذكورة في "الأشباه".

(٣) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الغصب، ٢/٤٤٥.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٣٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ في مسائل... إلخ.

(٥) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الغصب، صـ٢٤٣.

[٤٤٠٦] **قوله:** [1] خمس مسائل[2]: هذه الخمسة أيضاً في "الأشباه"[3].

[٤٤٠٧] **قوله:** [4] فأبقت اه[5]:

في "الأشباه"[6]: (وكذا "أي: لا يضمن" لو فتح فوَّهةَ الطريق فسقاها

---

(١) في "ردّ المحتار": وضع القدر على الكانون وتحتها الحطب فجاء آخر وأَوقَد النارَ فطبَخ لا يضمن استحساناً، ومن هذا الجنس خمسُ مسائلَ: إحداها: هذه، الثانية: طحن حنطةَ غيره ضمن، ولو أنّ المالك جعل الحنطةَ في الذورق وربَط الحمار وجاء آخَر فساقه لا يضمن. الثالثة: رفَع جرّة غيره فانكسرت ضمن، ولو رفعها صاحبُها وأَمالَها إلى نفسه فجاء آخَر وأعانه فانكسرت لا. الرابعة: حمل على دابّةِ غيره فهلكتْ ضمن، ولو حملها المالك شيئاً فسقط فحملها آخَر فهلكتْ لا. الخامسة: ذبح أُضحيّةَ غيره في غير أيّامها لا يجوز ويضمن، ولو في أيّامها يجوز ولا يضمن.

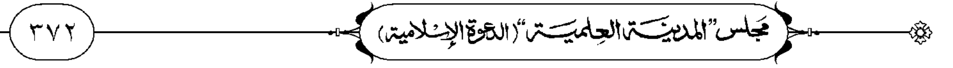
(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٣٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ في مسائل مذكورة في "الأشباه".

(٣) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الغصب، صـ٢٤٣.

(٤) في "ردّ المحتار": وفي "القنية": أخذ أحد الشريكين حمارَ صاحبه الخاصّ وطحن به فمات لم يضمن للإذن دلالةً، قال: عرف بجوابه هذا أنّه لا يضمن فيما يوجد الإذن دلالةً وإن لَم يوجد صريحاً كما لو فعل بحمار ولده أو بالعكس أو أحد الزوجين أو أرسل جاريةَ زوجته فأبقتْ اه.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٣٥، تحت قول "الدرّ": إلاّ في مسائل مذكورة في "الأشباه".

(٦) "الأشباه"، الفنّ الثاني، كتاب الغصب، صـ٢٤٣.



حين سدَّها صاحبها، ومنها: إحرام رفيقه لإغمائه، وسقي أرضه بعد بذر المزارع) اهـ. راجع الحموي، صـ٣٠١[١].

قلت: وكذا لو تصرّف واحدٌ من أهل السكّة في مال يتيم لا وصيّ له وهو يعلم أن لو رفع الأمر إلى القاضي لنصبه وصيّاً كما في وصايا "الخانية"[٢]، وكذا لو تصرّف واحدٌ منهم عند الخوف على مال اليتيم من متغلّب كما يأتي[٣] في وصايا الكتب وهو الاستحسان، وعليه الفتوى. ١٢

(١) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الغصب، ٢/٤٤٥.

(٢) "الخانية"، كتاب الوصايا، ٢/٤٤٠.

(٣) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الوصايا، باب الوصي، ١٠/٤٥٧.

فصل في مسائل متفرقة

[٤٤٠٨] **قوله:** [1] أبا محمّد طعن[2]:

ما أسمجه من لفظ، غفر الله لنا بهم. ١٢

[٤٤٠٩] **قوله:** [3] قائله الشيخ شرف الدّين[4]: الغزي[5] صاحب "تنوير البصائر"[6] شرح "الأشباه والنظائر". ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وذكر البيري في دعوى "الأشباه" عن "التاترخانية": أنّ الحاكم أبا محمّد طعن على محمّد رحمه الله تعالى: بأنّ اليمين لَم تشرع عندنا للمدّعي، وقال: الجواب الصحيح عندي أن يقول القاضي للغاصب بعد ما امتنع عن البيان: أَكانتْ قيمته مائةً؟ أكانت خمسين؟ أكانت ثلاثين؟ إلى أن ينتهي إلى أقلّ ما لا ينقص منه قيمته في العُرْف والعادة، فإذا انتهى إلى ذلك لزمه وجعل القول له في الزيادة مع يمينه، كالجواب فيما إذا أقرَّ بحقّ مجهول في عين في يده لغيره يسمّي له القاضي السهامَ حتّى ينتهي إلى أقلّ ما لا يقصدونه بالتمليك عرفاً وعادةً ويلزمه به.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٣٩، تحت قول "الدرّ": ولو حلف المالك أيضاً.

(٣) في الشرح: قلت: ويستثنَى أيضاً سكنَى شريك اليتيم، فقد نقل المصنّف وغيره عن "القنية" أنّه لا شيء عليه، وكذا الأجنبي بلا عقد، وقيل: دار اليتيم كالوقف، انتهى.

في "ردّ المحتار": (قلت: ويستثنَى أيضاً) قائله الشيخ شرف الدّين.

(٤) "الرّد"، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٥، تحت قول "الدرّ": قلت: ويستثنى أيضاً.

(٥) قد مرت ترجمته ١/١٧٦.

(٦) للشيخ شرف الدين عبد القادر بن بركات الغزي الحنفي (ت١٠٠٥ أو ١٠٣٠هـ). ("كشف الظنون"، ١/٩٩، "هدية العارفين"، ١/٤١٦ و٥٩٩).

[٤٤١٠] **قال:** (١) أي: **"الدرّ"**: فللغائب(٢):

أقول: هذا في البالغ، أمّا اليتيم فيلزم له الأجر مطلقاً على المعتمد المختار للمتأخّرين كما يأتي(٣) في الصفحتين القابلتين، ومرّ صـ١٨١(٤)، ومرّ ج٣، صـ٥٥١(٥). ١٢

[٤٤١١] **قوله:** (٦) لا يلزمه في الملك(٧):

وإن كان معَدّاً للاستغلال؛ لأنّه يستعمله بتأويل ملك به لا يثبت الأجر

---

(١) في الشرح: نقل عن "الخانية" أنّ مسألة الدار كمسألة الأرض، وأنّ الحاضر إذا سكن فيما إذا كان لا يضرّها فللغائب أن يسكن قدر شريكه، قالوا: وعليه الفتوى.

(٢) "الدرّ"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٦.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٤٨-٣٤٩، تحت قول "الدرّ": و"قنية".

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الغصب، ٩/٣١٢-٣١٣.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ١٣/٣٦٨، تحت قول "الدرّ": بأجرة السكنى، (دار الثقافة).

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: ثمّ نقل عن "الخانية"... إلخ) نقل أوّلاً عن "العمادية" عن محمّد: إن علم الحاضر أنّ الزرْع ينفعها له زرع كلّها، فإذا حضر الغائب له أن ينتفع بكلّ الأرض مثل تلك المدّة لثبوت رضا الغائب بمثل ذلك دلالةً، وإن علم أنّه ينقصها ليس للحاضر ذلك؛ لأنّ الرضا غير ثابت، ثُمّ نقل عن "القنية": أنّ الحاضر لا يلزمه في الملك المشترَك أجرٌ، وليس للغائب استعماله بقدر تلك المدّة؛ لأنّ المهايأة بعد الخصومة.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": ثمّ نقل عن "الخانية"... إلخ.

في المعدّ، بل في الوقف ومال اليتيم فقط كما سيأتي[1]، وبهذا علّله في "الذخيرة" كما في "جامع الفصولين"، الفصل ٣٣[2]. ١٢

[٤٤١٢] **قوله:** [3] وهو ما ذكره[4]:

وقد قدّم المحشّي هناك ج٣، صـ٥٥١[5]: (أنّ إطلاق وجوب الأجر هو المعتمد)، وسيأتي له في الصفحة القابلة[6] مع وصيّته: (فاحفظه، فإنّه♣ يخفى على كثير). ١٢

[٤٤١٣] **قال:** [7] أي: **"الدرّ"**: وبموت ربّ الدار[8]:

---

(١) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٨.

(٢) "جامع الفصولين"، الفصل الثالث والثلاثون، ٢/٩٩.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: قالوا: وعليه الفتوى) لفظة: (قالوا) يؤتى بها غالباً للتضعيف، ولَم أرها في هذه المسألة في كلام غيره، ولعلّه زادها إشعاراً باختيار خلافه، وهو ما ذكره آخر كتاب الشركة عن "المنظومة المحبّية".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٦، تحت قول "الدرّ": قالوا: وعليه الفتوى.

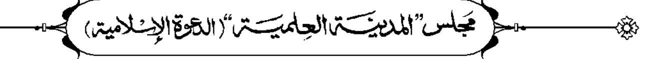
(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشركة، فصل في الشركة الفاسدة، ١٣/٣٦٨، تحت قول "الدرّ": بأجرة السكنى، (دار الثقافة).

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٨، تحت قول "الدرّ": إلاّ في المعدّ للاستغلال... إلخ.

♣ في "ردّ المحتار": (فقد).

(٧) في الشرح: وبموت ربّ الدار وبيعه يبطل الأعداد.

(٨) "الدرّ"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٧.



أقول: في "الهندية"[1] من باب فسخ الإجارة: (سكن المستأجِر بعد موت المؤجِر فالمختار للفتوى جواب الكتاب، وهو عدم الأجْر قبل طلب الأجر، أمّا إذا سكن بعد طلَب الأجر فيلزم ولا فرْق بين المعَدّ للاستغلال وغيره، وفي "المحيط": الصحيح لزوم الأجر إن كان مُعدّاً بكلّ حال كذا في "الوجيز" للكَردري) اهـ ملخّصاً. فقد أفاد أنّ في بطلان الإعداد بموت المعدّ اختلاف ترجيح، لكن لفظ (المختار للفتوى) آكد من لفظ (الصحيح)، فافهم، والله تعالى أعلم. ثمّ رأيت المحشّي قد قدّم البحث على ذلك في الإجارة، صـ٧٩[2]، إلاّ أنّه جعل المرجّح عدم البطلان. ١٢

[٤٤١٤] **قوله:** [3] فاحفظه[4]: وخلافه ضعيفٌ كما في "العقود"، صـ١٥٦[5]. ١٢

---

(١) "الهندية"، كتاب الإجارة، الباب التاسع عشر في فسخ الإجارة بالعذر وبيان ما يصلح عذرا وما لا يصلح... إلخ، ٤/٤٦٣، ملخّصاً.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/١٤٢، تحت قول "الدرّ": وقيل: هو كالمسألة الأولى.

(٣) في "ردّ المحتار": لو شرى داراً وسكنها فظهرتْ وقفاً أو لصغير لزمه الأجر صيانةً لهما، وقدّمنا أنّه المختار مع أنّه سكنها بتأويلِ ملك أو عقد، فاحفظه فقد يخفى على كثير.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٤٨، تحت قول "الدرّ": إلاّ في المعدّ للاستغلال... إلخ.

(٥) "العقود الدرية"، كتاب الوقف، الباب الثاني، ١/١٧٩.

[٤٤١٥] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: (إذا سكن... إلخ)[٢]: المستثنَى إنّما هي السكنَى، فلو آجر يلزم أجر المثل وإن كان بالتأويل، أفاده في "العقود" ج٢، صـ٩٣[٣]. ١٢

[٤٤١٦] **قوله:** [٤] أجر المثل اهـ[٥]: للمالك. ١٢

[٤٤١٧] **قوله:** فلو أكثر يردّ الزائد[٦]:

أقول: الذي يظهر أنّه يخيّر في الزائد بين الردّ على المالك والتصدّق به وإن كان الأوّل أولى؛ وذلك لأنّ الواجب للمالك بسبب الإعداد على قول المتأخّرين إنّما هو قدر أجر المثل، فيتعيّن على الغاصب أن يؤدّيه إلى المالك، أمّا الزائد فلا يستحقّه المالك لا عند المتقدّمين ولا عند المتأخّرين،

---

(١) في المتن والشرح: (إذا سكن بتأويل ملك) كَبَيْت سكنه أحد الشركاء في الملك، ولو ليتيمٍ على ما مرّ عن "القنية"، فتنبّه، أمّا في الوقف إذا سكنه أحدهما بالغَلَبة بلا إذن لزم الأجر.

(٢) "الدرّ"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٣٤٨/٩.

(٣) "العقود الدرية"، كتاب الوقف، الباب الثاني، ١٧٩/١.

(٤) في "ردّ المحتار": قال العلاّمة البيري: الصواب: أنّ هذا مفرَّع على قول المتقدّمين، أمّا على ما عليه المتأخّرون فعلى الغاصب أجر المثل اهـ، أي: إن كان ما قبضه من المستأجر أجر المثل أو دونه، فلو أكثر يردّ الزائد أيضاً لعدم طِيبه له كما حرّره الحموي وأقرّه أبو السعود.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٣٤٩/٩، تحت قول "الدرّ": و"قنية".

(٦) المرجع السابق.

فيبقى على أصل الحكم وهو التخيير مع أولويّة الردّ، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٤١٨] **قال:** [١] أي: "**الدرّ**": (بمن يؤذيه)[٢]: والإيذاء يعمّ النفس والمال وغير ذلك. ١٢

مطلب في ضمان السّاعي

[٤٤١٩] **قوله:** [٣] على الساعي[٤]: أي: في الصورة الثالثة؛ لأنّ التغريم هو الغالب، بل اللازم في هذا الزمان، ولا يلتفت إلى نادر إن وقع. ١٢

[٤٤٢٠] **قال:** أي: "**الدرّ**": بمثل هذه السعاية[٥]: أي: أنّه وجد كنزاً مثلاً دون السِّعاية بمن يؤذيه حقّاً وبمن يباشر الفسق ولا ينتهيان، فإنّها جائزة، ولا يضمن، وغرّم ألبتّة. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (سعى إلى سلطان بمن يؤذيه و) الحال أنّه (لا يدفع بلا رفع) إلى السلطان (أو) سعَى (بمن يباشر الفسق ولا يمتنع بنَهيه، أو قال السلطان: قد يغرم وقد لا يغرم) فقال: (إنّه وجد كنزاً فغرّمه) السلطان (شيئاً لا يضمن) في هذه المذكورات، (ولو غرّم) السلطان (ألبتّة) بمثل هذه السِّعاية (ضمن).

(٢) "الدرّ"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٥٤.

(٣) في "ردّ المحتار": (قوله: قد يغرّم وقد لا يغرّم) بتشديد الراء على البناء للفاعل من مزيد الثلاثي، قال في "المنح": والفتوى اليوم بوجوب الضمان على الساعي مطلقاً.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، مطلب في ضمان السّاعي، ٩/٣٥٥، تحت قول "الدرّ": قد يغرّم وقد لا يغرّم.

(٥) "الدرّ"، كتاب الغصب، فصل في مسائل متفرقة، ٩/٣٥٥.

كتاب الشفعة

[٤٤٢١] **قوله:** [(١)] قول أبي يوسف[(٢)]:

أقول: صرّح في "الكافي" و"الذخيرة": بأنّه قول الإمام أيضاً، فعلى هذا لا يؤخذ إلاّ به، ونقلهما في "الهندية" آخر صـ٦٤[(٣)]. ١٢

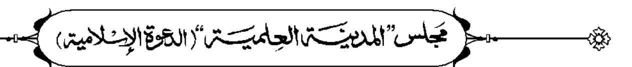
---

(١) في المتن والشرح: (هي) لغة: الضمّ، وشرعاً: (تمليك البقعة جبراً على المشتري بما قام عليه) بمثله لو مثلياً وإلاّ فبقيمته (وسببها اتّصال ملك الشفيع بالمشتري) بشركة أو جوار (وشرطها: أن يكون المحلّ عقاراً) سفلاً كان أو علواً وإن لم يكن طريقه في السفل، لأنّه التحق بالعقار بماله من حقّ القرار "درر".

في "ردّ المحتار": (قوله: وإن لم يكن طريقه في السفل) أي: طريق العلو المبيع. قال في "الذخيرة": فإن كان طريقه في السفل فالشفعة بسبب الشركة في الطريق، وإن في السِّكّة العظمى فبسبب الجوار، وإن لم يأخذ صاحب العلو السفل بها حتّى انهدم العلو فعلى قول أبي يوسف بطلتْ؛ لأنّ الجوار بالاتّصال وقد زال، كما لو باع التِي يشفع بها قبل الأخذ، وعلى قول محمّد تجب؛ لأنّها ليست بسبب البناء بل بالقرار وحقّ القرار باق، وإن كانت ثلاثة أبيات بعضها فوق بعض وبابُ كلّ إلى السِّكّة فبيع الأوسط تثبت للأعلى والأسفل، وإن بيع الأسفل أو الأعلى فالأوسط أولى، اهـ. ملخصاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٢/٩، تحت قول "الدرّ": وإن لم يكن طريقه في السفل.

(٣) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الأوّل في تفسيرها وشرطها وصفتها وحكمها، ١٦٤/٥.



[٤٤٢٢] **قوله:** وعلى قول محمّد[١]:

سيأتي[٢] بعد أسطر ما يدلّ على ترجيحه. ١٢

[٤٤٢٣] **قوله:** أولى[٣]: لأنّه الملاصق. ١٢

[٤٤٢٤] **قوله:** [٤] لأنّه قبل القسمة[٥]:

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٢، تحت قول "الدرّ": وإن لَم يكن طريقه في السفل.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٣، تحت قول "الدرّ": بما له من حقّ القرار.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٣، تحت قول "الدرّ": وإن لم يكن طريقه في السفل.

(٤) في المتن والشرح: (وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب وصفتها أن الأخذ بها بمنزلة شراء مبتدأ تجب بعد البيع وتستقرّ بالإشهاد) في مجلسه أي: طلب المواثبة فلا تبطل بعده (ويملك بالأخذ بالتراضي أو بقضاء القاضي بقدر رؤوس الشفعاء لا الملك للخليط في نفس المبيع ثمّ له في حق المبيع كالشرب والطريق خاصين كشرب نهر لا تجري فيه السُّفن وطريق لا ينفذ) فلو عامين لا شفعة بهما. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": قال المرحوم الشيخ شاهين: فيه نظر؛ لأنّ الخليط في حقّ المبيع أعمّ ممّن قاسم أو لا بأن كان خليطاً في حقّ المبيع من غير قسمة، ويمكن أن يجاب بأنّه غير احترازي، فالمتن على إطلاقه اهـ. وأقول: بل هو احترازي؛ لأنّه قبل القسمة يستحقّها من حيث كونه شريكاً في نفس المبيع لا في حقّه؛ إذ الشريك في المبيع مقدّمٌ على الخليط في حقّه، "أبو السعود".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٦، تحت قول "الدرّ": وهو الذي قاسم... إلخ.

أقول: ليس مراد الشيخ شاهين[1] أنّ الشريك خليط في حقّ المبيع أيضاً ما لَم يقاسم حتّى يرد عليه أنّه إذ ذاك لا يستحقّ من حيث الشركة في الحقّ بل من حيث الشركة في نفس المبيع، وإنّما المراد أنّ الخليط في حقّ المبيع قد يوجد من دون أن يكون خليطاً في نفس المبيع قطّ كأهل سكّة غير نافذة كلّهم شركاء في الطريق، ولم تكن عقاراتهم مشتركةً قسمت فلا شكّ أنّه يصدق عليهم أنّهم خلطاء في حقّ المبيع، ولا يصدق أنّهم قاسموا، وبقيت لهم الشركة في الحقّ كما لا يخفى، فالذي يظهر لي أنّ الوجه مع الشيخ المرحوم، والله سبحانه وتعالى أعلم. ١٢

[٤٤٢٥] **قوله:** [2] أنّ الطريق[3]:

قلت: ذكره في "الهندية"[4]، وذكرنا على هامشها[5] ما لا بدّ من

---

(١) هو شاهين بن منصور بن عامر الأرمناويّ الحنفي، أفقه الحنفية في عصره بالقاهرة، (ت١١٠٠هـ). ("ردّ المحتار"، ٢٥٣/١٣).

(٢) في "ردّ المحتار": عطف القهستاني الطريق بـ (ثمّ) وقال: فلو بيع عَقار بلا شرب وطريق وقت البيع فلا شفعة فيه من جهة حقوقه، ولو شارَكه أحد في الشرب وآخَر في الطريق فصاحب الشرب أولى، قال في "الدرّ المنتقى": ونقل البرجندي أنّ الطريق أقوى من المَسيل، فراجعه.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٦/٩، تحت قول "الدرّ": كالشرب والطريق... إلخ.

(٤) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثاني، ١٦٧/٥.

(٥) قال الإمام **أحمد رضا** –رحمه الله تعالى– على **هامش "الهندية"** ما نصّه: صاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء... إلخ. ["الهندية"، ١٦٧/٥]. =

= قف انظره مع ما يأتي أوّل صـ٦٧ فإنّ ما هاهنا يدلّ على أنّ لصاحب المسيل شفعة وإن كان مؤخراً عن صاحب الطريق ["الهندية"، ٥/١٧١]، ومثله في "ردّ المحتار" عن "الذخيرة" عن "الدرّ المنتقى" عن "البرجندي" [انظر "ردّ المحتار"، ٩/٣٦٦، تحت قول "الدرّ": كالشرب والطريق... إلخ]، وما سيأتي تصريح بأنّ المسيل لا تستحقّ به شفعة فافهم. ١٢

[لم نعثر عليه في نسخة "الهندية" التي بين أيدينا].

ولعلّ معنى ما سيأتي أنّ بالمسيل يثبت الجوار لا الشركة في حق المبيع فيكون صاحب الطريق أولى وبالجملة فالمقام مقام تدبّر والله تعالى أعلم.

["الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثاني، ٥/١٧٠]

قلت: ولعلّه قد يتبين به حكم ما سألت عنه وهو أنّ زيداً باع داراً له بابها في الشارع العام وعلى ظهرها بفصل بيوت وساحة دار شارعة في سكة غير نافذة وللدار المشفوعة وتلك الأخرى جميعاً مسيل الماء في تلك السكة.........[هنا بياض في المخطوط] في الطريق ولا جوار بينهما للانفصال، وإنّما الشركة في سبيل الماء ولا شفعة لصاحبه إلاّ بالجوار ولا جوار إلاّ باللزوق فافهم وتدبر. ١٢

وانظره مع ما يأتي آخر صـ٦٦ من أنّ الشفعة تثبت بجوار حق المبيع أيضاً ["الهندية"، ٥/١٧٠]. ثمّ راجعت "البرجندي" ج٣ صـ٤٨ فوجدت نصّه عن "الذخيرة" هكذا: (في حكم طريق الخاص الفناء مملوكاً لهم أو لم يكن وكذا حق مسيل الماء لكن صاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء إذا لم يكن المسيل ملكاً له، ذكره في "الذخيرة") ["شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الشفعة، ٣/٤٨]. فهذا يأتي التوفيق الذي كان بدا لي فليتأمّل عند الفتوى والظّاهر ترجيح ما في "الذخيرة" إذ لا شكّ أنّ مسيل الماء من حقوق الدار كالطريق، والله تعالى أعلم.

(هامش "الهندية"، ١٥١-١٥٢).

المراجعة، فراجعه. ١٢

[٤٤٢٦] **قوله:** قال في "الدرّ المنتقى": ونقل البرجندي: أنّ الطريق أقوى من المسيل فراجعه[١]:

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

قلت: نقله[٢] عن "الذخيرة" كما رأيته فيه[٣].

[٤٤٢٧] **قوله:** [٤] والمراد بعدم النفاذ[٥]:

وفي "شرح النقاية"[٦]: (أنّ النافذ ما ليس لأهله سدّه).

قلت: والمرجع واحد. ١٢

[٤٤٢٨] **قوله:** فنافذ حكماً[٧]: وإن لم يكن نافذاً حقيقةً لانتهائه إلى سدّ وذلك لأنّ أهله ليس لهم سدّه ولا منع الغير من الاستطراق لمكان المسجد. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٦/٩، تحت قول "الدرّ": كالشرب والطريق... إلخ.

(٢) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الشفعة، ٤٨/٣.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الشفعة، ١٠٩/٢٠.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وطريق لا ينفذ) فكلُّ أهلها شُفعاء ولو مقابلاً، والمراد بعدم النفاذ أن يكون بحيث يمنع أهله من أن يستطرقه غيرهم كما في "الدرّ المنتقى"، فلو فيه مسجدٌ فنافذ حكماً إذا كان مسجد خطّة لا محدثاً، وتمامه في "البزازية".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٧/٩، تحت قول "الدرّ": وطريق لا ينفذ.

(٦) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الشفعة، ٤٨/٣، بتصرّف.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٧/٩، تحت قول "الدرّ": وطريق لا ينفذ.

[٤٤٢٩] **قوله:** إذا كان مسجد خطة[1]:

اختطّه الإمام حين قسّم بين الغانِمين. ١٢

[٤٤٣٠] **قوله:** في "البزازية"[2]: و"الهندية"، صـ٦٦[3]. ١٢

[٤٤٣١] **قال:** [4] أي: **"الدرّ"**: (ثمّ لجار مُلاصق)[5]: الجار الملاصق:

هو الذي لكلّ واحد منهما حائطٌ على حِدة[6] وليس بين الحائطين مَمرٌّ لضيق المكان ولالْتصاق الحائطين. ١٢ "غمز العيون"[7].

[٤٤٣٢] **قوله:** [8] فإنّ الملاصق[9]: سيأتي مثله عن السائحاني عن

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٧/٩، تحت قول "الدرّ": وطريق لا ينفذ.

(٢) المرجع السابق.

(٣) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثاني، ١٦٨/٥.

(٤) في المتن والشرح: شِربُ نهرٍ مشترَك بين قوم تسقى أراضيهم منه بيعتْ أرض منها، فلكلّ أهل الشرب الشفعةُ فلو النهر عامّاً، والمسألة بحالها فالشفعة للجار الملاصِق فقط (ثمّ لجارٍ مُلاصق) ولو ذمّياً أو مأذوناً أو مكاتَباً.

(٥) "الدرّ"، كتاب الشفعة، ٣٦٧/٩.

(٦) **أقول**: قيّد بهذا نفياً للشركة في الحائط مع الأرض التِي تحته، وإلاّ فإن كان الحائط لأحدهما واكتفى الآخر في سترة بيته بحائطهم كانا جارين، بل لو لم يكن حائط هناك أصلاً، واتّصلت أرض بأرض بلا تعلّق حقوق كان جواراً. ١٢

(٧) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الثاني، كتاب الشفعة، ٤٢٣/٢.

(٨) في "ردّ المحتار" عن "القهستاني": الملاصِق المتّصل بالمبيع ولو حكماً كما إذا بِيع بيت من دار، فإنّ الملاصق له ولأقصَى الدار في الشفعة سَواءٌ.

(٩) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٨/٩، تحت قول "الدرّ": ثمّ لجار ملاصق.

الشرنبلالي عن "العيون" آخر صـ٢٣٦[١]: (وأنّه مشكل)، فليتأمّل. ١٢

[٤٤٣٣] **قوله:** (بابه في سكّة أخرى) نافذة أو لا، "درّ منتقى"[٢]:

حاصل ما هنا: أنّ باب المشفوعة في سكّة أخرى نافذة أو غير نافذة.

قلت: وكذا لو كانت دور في سكّة غير نافذة باب المشفوعة في النافذة والمشفوع بها في السكّة كما في "القهستاني"[٣]. ١٢

[٤٤٣٤] **قوله:** [٤] وهذا القيد[٥]:

قلت: فيشمل ما إذا كان ظهر أحدهما إلى جنب الأخرى هكذا: أو جنب أحدهما إلى جنب الأخرى هكذا: فهذه ثلاث صور للجار الملاصق، والله تعالى أعلم، ولعلّها إذا بسطتَ بلغت ثمانية عشر، فافهم وتدبّر. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، باب ما يبطلها، ٤٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": لعدم الاتصال.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٨/٩، تحت قول "الدرّ": بابه في سكّة أخرى.

(٣) "جامع الرموز"، كتاب الشفعة، ٨٩/٢.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وظهرُ داره لظهرِها) أي: لظهرِ الدار المشفوعة، وعبارة "الهداية" وغيرها: على ظهرها، وهذا القيد غيرُ لازم، وما ذكره الإتقاني وغيره أنّه للاحتراز عن الْمُحاذي معناه: لو بينهما طريق نافذٌ لِما في "الجوهرة": ثمّ الجارُ هو الملاصِق الذي إلى ظهر المشفوعة وبابُه من سِكّة أخرى دون المحاذي، وبينهما طريق نافذٌ فلا شفعة له وإن قرُبت الأبواب؛ لأنّ الطريق الفارقة تزيل الضرَر اهـ، "أبو السعود"، ملخّصاً، أقول: إذا لو كان مُحاذياً والطريق غيرُ نافذة فهو خليطٌ لا جارٌ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٨/٩، تحت قول "الدرّ": وظهر داره لظهرها.

[٤٤٣٥] **قوله:** وبينهما[١]: داخل تحت (دون) يعني: دون التي تحاذي المشفوعة مع فصل الطريق النافذ بينهما. ١٢

[٤٤٣٦] **قوله:** [٢] منه[٣]: أي: من أجنبي. ١٢

[٤٤٣٧] **قوله:** [٤] الأصحّ[٥]:

نقل "الهندية"[٦] على خلاف هذا حيث قال: (اختلف فيه أبو يوسف ومحمّد، قال أبو يوسف: لا يكون تسليماً كذا في "البدائع"، وهو الأصحّ؛ لأنّ طلب تسليم النصف لا يكون تسليماً للباقي لا صريحاً ولا دلالةً كذا في

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٨، تحت قول "الدرّ": وظهر داره لظهرها.

(٢) في "ردّ المحتار": بينهما منزلٌ في دار لقوم باع أحدُهما نصيبَه منه فشريكُه فيه أحقّ، ثُمّ الشركاء في الدار؛ لأنّهم أقرب، ثُمّ في السِّكّة، ثُمّ للجار الملاصق، "نهاية" وغيرها. قال أبو السعود: لأنّها لدفع الضرَر الدائم، فكلّما كان أخصّ اتّصالاً كان أخصّ بالضرَر فكان أحقّ بها إلاّ إذا سلّم اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٨، تحت قول "الدرّ": كما مرّ.

(٤) في المتن والشرح: (أرادَ الشفيع أخْذَ البعض وترْكَ الباقي لَم يملك ذلك جَبْراً على المشتري) لضرَرِ تفريق الصَّفْقة.

في "ردّ المحتار": (قوله: لَم يملك ذلك) فيه إشارةٌ إلى أنّ شفعته لَم تبطُل بذلك، وفي "المجمع": ولا يجعل يعني: أبو يوسف قولَه: أخذ نصفها تسليماً، وخالفه محمّد، قال شارحه: وفي "المحيط": الأصحّ قول محمّد اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٧٠، تحت قول "الدرّ": لَم يملك ذلك.

(٦) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب التاسع فيما يبطل به حقّ الشفعة بعد ثبوته وما لا يبطل، ٥/١٨٤.

"محيط السرخسي")، فلعلّ ذلك "محيط" آخر، ولم يكن صحّح فيه إلاّ ما صحّحه في "الخانية"[1]، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٤٣٨] **قوله:** [2] فتأمّل[3]: لا حاجة إلى التأمّل بل هو كما فهمتم جزماً، وقد كنتُ فهمتُ هذا قبل الاطّلاع على ما كتبتم، ويقطع الشكّ ما نقلنا[4] عن "الهندية" عن "المحيط"، وأنتم عن "الخانية" من تعليل المسألة بأنّ طلب تسليم النصف لا يكون تسليماً للباقي فقد بيّن أنّ الكلام هاهنا في طلب التسليم لا في طلب الشفعة. ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب الشفعة، فصل في الطلب، ٢/٤٤٨.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: إذ شرطُ صحّتها أن يطلب الكلّ) لأنّه يستحقّ الكلَّ والقسمة للمُزاحَمة، وكذا لو كانا حاضرَين فطلب كلٌّ منهما النصفَ بطلتْ، ولو طلب أحدهما الكلَّ والآخَرُ النصفَ بطل حقُّ من طلب النصف، وللآخر أن يأخذ الكلّ أو يترك، وليس له أن يأخذ النصف، "زيلعي".

أقول: والظاهر أنّ المراد بالطلَب هنا طلب المواثَبة والإشهادِ، وما قدّمناه آنفاً عن "المجمع" محمولٌ على ما إذا طلب أخْذ النصف بعدهما فلا منافاة، فتأمّل، وسيأتي بُعَيد الحِيل ما يؤيّده، فتأمّل.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٧٠، تحت قول "الدرّ": إذ شرط صحتها... إلخ.

(٤) انظر المقولة السابقة.

باب طلب الشفعة

[٤٤٣٩] **قوله:** [(١)] ونسبه إلى عامّة المشايخ[(٢)]: هذه رواية "الأصل" والمشهور عن أصحابنا، وروى هِشامٌ عن محمّد: إن طلب في مجلس العلم فله الشفعة اهـ. "محيط السرخسي"، "هندية"[(٣)]. ١٢

[٤٤٤٠] **قوله:** حتّى لو سكت[(٤)]:

سكت ولَم يطلب على فور الخبر على رواية "الأصل" أو لَم يطلب في المجلس على رواية محمّد بطلت شفعته، "بدائع". ١٢ "هندية"[(٥)].

---

(١) في المتن والشرح: (ويطلُبها الشفيع في مجلسٍ علمه بالبيع) وإن امتدَّ المجلس كالمخيّرة هو الأصحّ، "درر". وعليه المتون خلافاً لِما في "جواهر الفتاوى": أنّه على الفور، وعليه الفتوى.

في "ردّ المحتار": (قوله: خلافاً لِما في "جواهر الفتاوى"... إلخ) أشار إلى عدَم اختياره لمخالفته لظاهر المتون، لكنّ هذا القول مناسبٌ لتسميته طلبَ المواثَبة، ولظاهر الحديث الآتي، وظاهر "الهداية" اختياره ونسبه إلى عامّة المشايخ، قال في "الشرنبلالية": وهو ظاهر الرواية، حتّى لو سكت هُنَيّةً بغير عذر ولَم يطلب أو تكلَّم بكلام لغْو بطلت شفْعته كما في "الخانية" و"الزيلعي" و"شرح المجمع" اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٤، تحت قول "الدرّ": خلافاً لِما في "جواهر الفتاوى"... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٢.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٤، تحت قول "الدرّ": خلافاً لِما في "جواهر الفتاوى"... إلخ.

(٥) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٢.

[٤٤٤١] **قوله:** [١] ففيه اختلاف المشايخ[٢]:

بناءً على اختلافهم على وجوب الإنصات، والأصحّ الوجوب. ١٢

[٤٤٤٢] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: (بلفظ يفهم)[٤]:

أخبر ببيع الدار فقال: الحمد لله فقد ادّعيتُ شفعتَها، أو سبحان الله فقد ادّعيتُ شفعتَها فهو على شفعته في رواية محمّد كذا في "البدائع"، "هندية" صـ٧٢[٥]. ١٢

[٤٤٤٣] **قال:** أي: **"الدرّ"**: أو أطلبها[٦]: اختلفوا في كيفية لفظ الطلب، والصحيح أنّه لو طلب الشفعة بأيّ لفظ يفهم منه طلب الشفعة جاز، حتّى لو قال: طلبتُ الشفعة وأطلبها وأنا طالبها جاز، ولو قال للمشتري: أنا

---

(١) في "ردّ المحتار": أخبر بكتاب والشفعةُ في أوّله أو وسطِه وقرأه إلى آخره بطلتْ، "هداية". سَمِع وقت الخطبة فطلب بعد الصلاة إن بحيثُ يسمَع الخطبة لا تبطُل، وإلاّ ففيه اختلاف المشايخ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٤، تحت قول "الدرّ": خلافاً لِما في "جواهر الفتاوى"... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (ويطلُبها الشفيع في مجلسٍ علِمه بالبيع بلفظٍ يفهم طلَبها كـ: طلبتُ الشفْعة ونحوه) كـ: أنا طالبُها أو أطلبها (وهو) يسمّى (طلَب المواثَبةِ) أي: المبادرة، والإشهاد فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود.

(٤) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٤.

(٥) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب التاسع، ٥/١٨٥

(٦) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٤.

شفيعك وآخذ الدار منك بالشفعة بطلتْ♣ اه "هندية"[1]، أو قال بالفارسية: شفاعت‌خواهم[2] بطلتْ شفعته اه "هندية"[3]، أي: لأنّ "خواهم" للاستقبال فكان عليه أن يقول: "ميخواهم". ١٢

[٤٤٤٤] **قوله:** [4] إذا قال: طلبت[5]:

أقول: كونه مصدّقاً -إذا قال: طلبت حين علمت، وأطلقه إطلاقاً، ولَم يقرّ بعلم سابق على طلب الإشهاد- لا ينافي أنّ الإشهاد عند طلب المواثبة لمخافة الجحود، فإنّه إن لَم يشهد وجحد المشتري يحتاج الشفيع إلى التعريض بتلك المعاريض، ويكلّف الحلف، فللتوقّي عنه يحتاج إلى الإشهاد مخافةَ الجحود، ألا ترى إلى ما في ٢٥ من "جامع الفصولين"[6] عن "المحيط": (أنّ الإشهاد لا يشترط، لكن شرط لإثباته ببيّنة ليسقط اليمين) اه.

♣ لأنّه ليس فيه لفظ ينبئ عن إنشاء الطلب، أمّا قوله: (أنا شفيعك) فظاهر، وأما قوله: (آخذ الدار منك بالشفعة) فعدة وإنذار. ١٢

(١) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٢.

(٢) أي: أطلب الشفاعة.

(٣) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٢.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: بل لمخافة الجحود) أي: جُحود المشتري الطلبَ كما قالوا: إذا وهب الأب لطفله وأشهَد على ذلك، وما ذكروا الإشهادَ لكونه شرطاً لصحّة الهبة بل لإثباتها عند إنكار الأب، "معراج". قال السائحاني: وظاهره أنّه لا يصدّق بيمينه مع أنّه يصدَّق إذا قال: طلبت حين علمت.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٥، تحت قول "الدرّ": بل لمخافة الجحود.

(٦) "جامع الفصولين"، الفصل الخامس والعشرون، ١/٢٤٠، ملتقطاً.

وفي "الكفاية"[1] عن "المبسوط": (الإشهاد لمخافة الجحود، فينبغي له أن يطلب حتّى إذا حلّفه المشتري أمكنه أن يحلف أنّه طلبها كما سمع) اهـ. وبالجملة فالإشهاد لإسقاط اليمين، واليمين يحتاج إليها عند الجحود، فكان منشأ الخوف هو الجحود فصحّت الإضافة إليه وإن كان المقصود إسقاط اليمين، وأيضاً قد لا يتيسّر له اليمين إذا ظهر منه إقرار العلم بالبيع قبل طلب الإشهاد فإنّه لا يكفيه ح قوله: (طلبتُ حين علمت)، بل يكلّف إقامة البيّنة كما نصّوا عليه. ١٢

[٤٤٤٥] **قوله:** [2] وليتمكّن من الحلف[3]:

ليس الإشهاد شرطاً لصحّة الطلب لكن ليتوثّق حقُّ الشفعة[4] إذا أنكر المشتري طلب الشفعة، فيقول له: لَم تطلب الشفعة حين علمت، بل تركت الطلب، وقمت عن المجلس، والشفيع يقول: طلبتُ، فالقول قول المشتري، فلا بدّ من الإشهاد وقت الطلب توثيقاً اهـ "هندية"[5]. فثبت أنّ يَمين الشفيع

---

(١) "الكفاية"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة... إلخ، ٨/٣٠٧، (هامش "الفتح").

(٢) في "ردّ المحتار" عن "القهستاني": يجب الطلب وإن لَم يكن عنده أحدٌ لئلاّ تسقط الشفْعة دِيانةً وليتمكَّن من الحلف عند الحاجة كما في "النهاية"، ولا يشترط الإشهاد فيصحّ بدونه لو صدَّقه المشتري كما في "الاختيار" وغيره اهـ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٥، تحت قول "الدرّ": بل لمخافة الجحود.

(٤) ثمّ بعد ذلك فتح الله تعالى بتقرير نفيس أوردناه على هامش "الهندية" جـ٥، صـ٦٧، فراجعه متأمّلاً. ١٢ [كما سيأتي حاشيةً].

(٥) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٢.

على الطلب لا يكفي، بل عليه إثباته بالبيّنة، فإن قلت: فما معنَى قوله: (يتمكَّن من الحلف عند الحاجة)؟.

قلت: معلوم أنّ المشتري إن صدّقه جاز بلا بيّنة، وربّما لا يصدّقه بمحض القول، ويصدّقه إذا حلف فتحقّقت الحاجة هذا جواب، وفيه شيء، فإنّ الشفيع إذا كان مدّعياً فكيف يرد الحلف عليه ولو طلبه الخصم!، ألا ترى إلى قوله في "الدرّ"، ج٤، صـ٦٥٢[1]: (لو اصطلحَا أنّ المدّعي لو حلف فالخصم ضامنٌ للمال، وحلف المدّعي لَم يضمن الخصم؛ لأنّ فيه تغيير الشرع، واليمين لا ترد على مدَّعٍ) اهـ. فالصحيح في الجواب ما فتح المولى سبحانه وتعالى من بعد، وذكرناه على هامش "الهندية" ج٥، صـ٦٧[2]. ١٢

---

(١) انظر "الدرّ"، كتاب الدعوى، ٨/٣٤١.

(٢) قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله تعالى- في **هامش "الهندية"** على قوله:

وليس الإشهاد شرطاً لصحة الطلب: ["الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٢].

والحاصل أنّ الطلب الثاني ليس مقصوداً بنفسه وإنّما المقصود هو طلب المواثبة؛ لأنّ تركه يدلّ على الإعراض والإعراض يبطل الشفعة أمّا إذا طلب فور العلم فقد تقرّر عند الله حقّه لكن ربّما ينكر الخصم طلبه فيحتاج إلى الإشهاد ليتمكن من إثباته عند القاضي وربما لا يجد الشهود في مجلس العلم بالبيع فاحتيج إلى الطلب عند البائع أو المشتري أو الدار بحضرة الشهود فمن أجل هذا تعدد الطلب ولولاه لكفى واحد كما إذا كان حاضراً في مجلس العقد وهناك شهود فطلب فلا يحتاج إلى إعادة الطلب لحصول المقصود ديانةً وقضاءً وهذا هو تعبيره في طلب الإشهاد بقوله: هو أن يشهد على طلب المواثبة وإلاّ فالطلب الثاني لا يلزم فيه ذكر الطلب الأوّل إنما يكفي الطلب كما يفيده قول "الخانية" وغيرها صورة طلب الإشهاد أن

يقول الشفيع للمشتري حين لقيه: أطلب منك الشفعة في دار اشتريتها... إلخ فلم يذكر الطلب الأول وكيف يشترط ذكر الطلب الأوّل عند الإشهاد مع أنّه لا فائدة فيه فإنّ الشهود إنما يطلعون عليه بادعائه إنّي كنت أتيت بها وادعاء المدعي بلسانه ليس بشيء وبه ثبت أنّ بعد الإشهاد على الطلب الثاني لو أنكر المشتري طلب المواثبة لا يحتاج الشفيع إلى إقامة البينة عليه بل بينة الطلب الثاني كافية (هذا كلّه بناء على ذلك الحاصل الباطن ١٢ منه).........[هنا بياض في المخطوط] إبقاء هذا الجحود فإن كان الجحود مضرّاً بعد، يكون الإشهاد لغواً غير مفيد لما كان قصد له، ألا ترى! إلى قول "الهداية": (الثاني: طلب التقرير والإشهاد لأنّه محتاج إليه لإثباته عند القاضي على ما ذكرنا، ولا يمكنه الإشهاد ظاهراً على طلب المواثبة؛ لأنّه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك إلى طلب الإشهاد والتقرير) اهـ. ["الهداية"، الجزء الرابع، ٣١١/٢] فانظر كيف جعل مبنى الاحتياج إلى هذا الطلب كونه لا يتمكّن من الإشهاد على الطلب الأوّل غالباً فأفاد أنّ هذا لسدّ الخلل الذي في الأوّل فلو لم ينسد به لكان شرعه عبثاً لغواً كما لا يخفى فتبيّن أنّ قول "الهندية": (إذا أنكر المشتري طلب الشفعة فالقول قول المشتري) ["الهندية"، ١٧٢/٥، ملتقطاً]. إنما هو لبيان الحاجة إلى طلب الإشهاد أي: لو لم يطلب طلب الإشهاد ربما لم يمكنه الإثبات عند الجحود لأنّه لو اقتصر على طلب المواثبة ولا شهود هنالك فربما يجحد المشتري طلبه و ح يكون القول قوله والبينة على الشفيع ولا بينته له فيذهب حقه فاحتيج إلى طلب الإشهاد لذلك، نعم لمّا كان الطلب فور العلم شرطاً شرعاً ويحتمل أنّ الشفيع لم يأت به لكن لم نكلفه إقامة على ذلك علماً من الشرع أنّه ربما لا يجحده فكذلك لا بدّ من النظر للمشتري بإزاء ذلك الاحتمال المذكور ليتمّ النظر للفريقين فينبغي القول بأنّه إذا أقام البينة على طلب التقرير وجحد المشتري طلب المواثبة يكلف الشفيع الحلف أنّه طلب فور ما

سمع وهذا معنى قول "النهاية" ثمّ "جامع الرموز" ثمّ "ردّ المحتار": (يجب الطلب وإن لم يكن عنده أحد لئلاّ تسقط الشفعة ديانةً وليتمكّن من الحلف عند الحاجة) اهـ [انظر "ردّ المحتار"، ٩/٣٧٥، تحت قول "الدرّ": بل لمخافة الجحود، و"جامع الرموز"، الجزء الثالث، ٢/٩٠] وقول "الكفاية": (ينبغي له أن يطلب حتى إذا حلفه المشتري أمكنه أن يحلف أنّه طلبها كما سمع) اهـ ["الكفاية"، ٨/٣٠٧، هامش "الفتح"]، وبهذا التقرير يندفع ما ظنّ العلامة السائحاني من المنافاة بين تصديقه بيمينه وبين قولهم: إنّ الإشهاد في طلب المواثبة غير لازم بل لمخافة الجحود ووجه الاندفاع قد ظهر بحمد الله تعالى فافهم وتشكر وأكثر المراجعة وأمعن النظر والله تعالى أعلم، ١٢

هذه المنافاة شبهة عرضت للعلامة السائحاني وكذا للعلامة الحموي في "الغمز" وذهب ذهن العلامة محمود في "جامع الفصولين" إلى ما كان وقع خلد هذا العبد الضعيف في الاكتفاء بيمين الشفيع أنّه طلب طلب المواثبة حين علم من دون تأخير كما ذكره بحثاً في الفصل الخامس والعشرين.

["غمز عيون البصائر"، ٢/٤٢٦، و"جامع الفصولين"، الجزء الأول، صـ٢٤٠]

ثمّ فتح المولى سبحانه وتعالى بالحق وبيّنتُه على هامشه: (وجملة العقول فيه أنّ الشفيع ربما يسمع حيث لا أحد يشهده فينبغي أن يطلبه فوراً كيلا تبطل الشفعة عند الله تعالى ثمّ يأتي الشهود فيشهدهم ويقول: طلبت حين علمت مريداً به الطلب الأول وموهماً أنّ المراد هذا الطلب وأنّه لم يعلم بي إلاّ الساعة وكذلك يقول عند القاضي فيحمل على أنّ مراده هذا الطلب المشهود الثابت بالشهود فلو ادعى المشتري أنّه علم به قبل ذلك كانت البينة على المشتري ولو لم يشهد الشهود في الطلب الثاني أيضاً ولم يصدقه المشتري لضاع حقه فالحاجة ماسة إلى الإشهاد فيه وتندفع حاجة الإشهاد في الطلب الأوّل بقوله: طلبت حين علمت فإنّه يحمل عند القاضي على هذا الطلب وإنّه لم يعلم إلاّ ساعتئذ ولا يكلف ببيان أنّه متى علم

كما في "جامع الفصولين" فلا يحتاج إلى البينة في الجحاد وإنّ الطلب كان بمجرد العلم نعم يحتاج إلى الحلف لأن القول ح قوله: فلا بدّ أن يطلب بلسانه عند العلم ولو كان وحده فيجوز له الحلف فهذا معنى ما قدمنا من قولهم: وليتمكن من الحلف... إلخ). [لم نفز على هذا التخريج].

والحمد لله رب العالمين ١٢. ٦ جمادى الآخر سنة ١٣٢١هـ.

ثمّ فتح المولى سبحانه وتعالى أنّ هذا الحاصل غير صحيح بل كلا الطلبين مقصود بالذات وقد صرح في "تبيين الحقائق" و"مجمع الأنهر" وغيرهما أنّه لو ترك الطلبين أو أحدهما كان ذلك دليل الإعراض فالاستقرار عند الله أيضاً إنّما يكون بعد الطلبين جميعاً أحدهما على الفور والثاني عند المبيع أو أحد البائعين ولو كان الطلب الثاني لم يقصد إلاّ للتوثّق في الإثبات عند القاضي بإعداد الشهود ولزم أن لو سمع في بيته فواثب وأشهد ولم يكن ذلك بمحضر أحدٍ من البائع والمباع والمبيع كفاه ذلك مع أنّه لا يكفي قطعاً، نعم الإشهاد في كلا الطلبين إنّما هو للتوثق ومخافة الجحود كما في "الخانية" و"البدائع" وغيرهما حتى لو صدّقه المشتري كفى كما في "الاختيار" و"خزانة المفتين" و"جامع الرموز" وتداخل الطلبين إذا وقع العلم في محضر العاقد والشهود لا يقضى بأنّ أحدهما غير مقصود لذاته كما لا يخفى.١٢

(هامش "الهندية"، صـ١٥٤-١٥٧).

فـ: لو قال الشفيع: علمت الساعة وأنا أطلبها وقال المشتري: علمت قبل ذلك ولَم تطلب فالقول قول الشفيع. ١٢

[٤٤٤٦] **قوله**: (١) والناطفي(٢): وبه جزم في "الهداية"(٣). ١٢

[٤٤٤٧] **قوله**: (٤) و"النهاية"(٥): و"الذخيرة" و"الهداية"(٦). ١٢

[٤٤٤٨] **قوله**: (٧) لكن رأيت في..............................

---

(١) في المتن والشرح: والإشهاد فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود (ثُمّ) يُشهِد (على البائع لو) العَقار (في يده أو على المشتري وإن) لَم يكن ذا يد؛ لأنّه مالك.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: لو العقار في يده) وإلاّ فلا يصحّ الإشهاد على ما ذكره القدوري وعصام والناطفي، واختاره الصدر الشهيد، وذكر شيخ الإسلام وغيره أنّه يصحّ استحساناً كما في "المحيط".

(٢) "ردّ المحتار"، باب طلب الشفعة، ٣٧٥/٩، تحت قول "الدرّ": لو العقار في يده.

(٣) "الهداية"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، ٣١١/٢.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: وإن لم يكن ذا يد... إلخ) ردّ على المصنِّف في "المنح" لمخالَفته لِما في "الجوهرة" و"الدرر" و"النهاية" و"الخانية" وغيرها.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٣٧٥/٩، تحت قول "الدرّ": وإن لَم يكن ذا يد... إلخ.

(٦) "الهداية"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، ٣١١/٢.

(٧) في المتن والشرح: (اشترَى فلانٌ هذه الدار وأنا شفيعُها وقد كنت طلبت الشُّفْعة وأطلُبها الآنَ فاشهَدوا عليه، وهو طلبُ إشهاد)، ويسمَّى طلب التقرير.

في "ردّ المحتار": (قوله: وهو طلب إشهاد) أقول: ظاهر عباراتهم لزوم الإشهاد فيه، لكن رأيت في "الخانية": إنّما سُمّي الثاني طلب الإشهاد لا لأنّ الإشهاد شرط بل ليمكنه إثبات الطلب عند جُحود الخصم اهـ، تأمّله.

"الخانية"[1]:

وفي "فتح الله المعين"[2] صـ٢٤٠: (الإشهاد على طلب التقرير ليس شرطاً كما في "البدائع"، وفي "نتائج الأفكار" عن "البدائع" أنّه قال: الإشهاد على هذا الطلب فليس بشرط، وإنّما هو لتوثّقه على تقدير الإنكار كما في الطلب الأوّل) اهـ. ١٢

وقال في "التبيين" تحت قول "الكنز": (وتستقرّ بالإشهاد) ما نصّه: (لا بدّ من الإشهاد بعد طلب المواثَبة للاستقرار كما أنّه لا بدّ له من طلب المواثبة؛ لأنّه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه ذلك إلاّ بالإشهاد) اهـ، مختصراً، صـ٢٤٢[3].

فبالتعليل عيّن أنّ معنَى الإشهاد إشهاد الشهود، فأفاد أن لا استقرار بدون ذلك، لكن قضية التعليل: أنّه إنّما يحتاج إليه للإثبات عند القاضي، وقد قال بعده آخر صـ٢٤٣ وأوّل صـ٢٤٤[4]: (أمّا الثاني وهو طلب التقرير، فلا بدّ من الإشهاد فيه؛ لأنّه يحتاج إليه لإثباته عند القاضي، ولا يُمكنه الإشهاد على طلب المواثبة ظاهراً؛ لأنّه على الفَور فيحتاج بعد ذلك إلى الإشهاد للتقرير... إلخ)، فصرّح أنّ الحاجة إليه إنّما هو للإثبات، والإثبات غير الثبوت الذي هو الاستقرار، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٥، تحت قول "الدرّ": وهو طلب إشهاد.

(٢) "فتح الله المعين"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٣/٣٣٠.

(٣) "التبيين"، كتاب الشفعة، ٦/٣٥٥.

(٤) المرجع السابق، باب طلب الشفعة، صـ٣٥٨-٣٥٩.

[٤٤٤٩] **قوله:** اهـ تأمّله[1]:

ذكره أيضاً في "العقود الدرية"[2]، واستظهره. ١٢

[٤٤٥٠] **قال:** [3] أي: **"الدرّ"**: وهو ظاهر المذهب[4]:

كما في "الهداية"[5] وغيرها، وهو مذهب الإمام وإحدى الروايتين عن أبي يوسف، "محيط السرخسي"[6]. ١٢

[٤٤٥١] **قال:** أي: **"الدرّ"**: بقول محمّد[7]:

الذي في "الهندية"[8] عن "محيط السرخسي": (وعن محمّد وزفر، وهو روايةٌ عن أبي يوسف)، لكن في "الهداية"[9]: (قال محمّد). ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٥، تحت قول "الدرّ": وهو طلب إشهاد.

(٢) "العقود الدرية"، كتاب الشفعة، ٢/١٨٣.

(٣) في المتن والشرح: (لا تبطل الشفعة) حتّى يسقطها بلسانه (به يفتَى) وهو ظاهر المذهب، وقيل: يفتَى بقول محمّد إن أخّره شهراً بلا عذر بطلتْ كذا في "الملتقى" يعني: دفعاً للضّرر، قلنا: دفعه برفعه للقاضي ليأمره بالأخذ أو الترك.

(٤) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٦.

(٥) "الهداية"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، ٢/٣١١.

(٦) لم نعثر عليه.

(٧) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٦.

(٨) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ٥/١٧٣.

(٩) "الهداية"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة والخصومة فيها، ٢/٣١١.

[٤٤٥٢] **قوله:** [١] كـ"المحيط"[٢]: الفتوى على قولهما كذا في "محيط السرخسي" اهـ "هندية"[٣]. أي: على قول محمّد وزفر أنّها تبطل. ١٢

[٤٤٥٣] **قوله:** [٤] لتغيّر الزمان[٥]:

أقول: ولعلّ الفصل أنّ المفتي يفتي بما يقع عنده من المصلحة، فإذا علم أنّه يريد الإضرار أفتاه بالبطلان، وإن علم غير ذلك فلا يعدل عن ظاهر المذهب المفتَى به، وإن لم يعلم شيئاً تحرّى بالنظر في حال الشفيع، فإن لَم يترجّح له شيءٌ أفتَى بالبطلان. ١٢

---

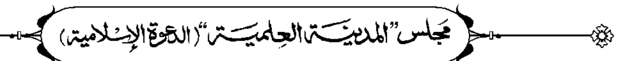
(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وقيل: يفتَى بقول محمّد) قائله شيخ الإسلام وقاضي خان في "فتاواه" وشرحه على "الجامع"، ومشى عليه في "الوِقاية" و"النقاية" و"الذخيرة" و"المغني"، وفي "الشُّرُنبلالية" عن "البرهان": أنّه أصحّ ما يفتَى به، قال: يعنِي: أنّه أصحّ من تصحيح "الهداية" و"الكافي"، وتمامه فيها، وعزاه القهستاني إلى المشاهير كـ"المحيط" و"الخلاصة" و"المضمرات" وغيرها.

(٢) "ردّ المحتار"، باب طلب الشفعة، ٣٧٦/٩، تحت قول "الدرّ": وقيل: يفتَى بقول محمّد.

(٣) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثالث، ١٧٣/٥.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: يعنِي: دفعاً للضرَر) بيانٌ لوجه الفتوى بقول محمّد، قال في "شرح المجمع": وفي "الجامع الخاني": الفتوى اليوم على قول محمّد لتغيّر أحوال الناس في قصد الإضرار اهـ. وبه ظهر أنّ إفتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغيّر الزمان فلا يرجّح ظاهر الرواية عليه وإن كان مصحَّحاً أيضاً.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٣٧٧/٩، تحت قول "الدرّ": يعني: دفعاً للضرر.



[٤٤٥٤] **قوله:** [١] ومفاده[٢]:

أقول: قدّمنا[٣] صدر الكتاب بتوفيق الله تعالى ما يغنِي عن هذا. ١٢

[٤٤٥٥] **قال:** [٤] أي: **"الدرّ"**: يأخذ.........................

---

(١) في المتن والشرح: (وإذا طلب) الشفيعُ (سأل القاضي الخصْم عن مالكية الشفيع لِما يشفع به، فإن أقرّ بها) أي: بمِلكيّة ما يشفع به (أو نكل عن الحَلف على العلم أو بَرْهن الشفيع) أنّها ملكه (سأله عن الشراء) هل اشتريت أم لا؟ (فإن أقرّ به أو نكل عن اليمين على الحاصل) في شفعة الخليط (أو على السبب) في شفعة الجوار (أو بَرْهَن الشفيع قضي له بها) هذا إذا لَم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعةَ، فإن أنكر فالقول له بيمينه. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: فالقول له بيمينه) أي: المشتري، فإن أنكر طلب المواثَبة حلف على العلم أو طلب التقرير، فعلى البتات لإحاطة العلم به كما في "الكبرى"، "قهستاني". لكن قدّمنا عنه عن "النهاية": أنّ طلب المواثبة واجبٌ لئلاّ تسقط شُفْعته وليتمكّن من الحَلِف عند الحاجة ومفاده: أنّ القول للشفيع بيمينه في طلب المواثبة، إلاّ أن يحملَ ما هنا على ما إذا قال: علمت أَمسِ وطلبت، أمّا إذا قال: طلبت حين علمت فالقول له بيمينه.

(٢) "ردّ المحتار"، باب طلب الشفعة، ٩/٣٧٨، تحت قول "الدرّ": فالقول له بيمينه.

(٣) انظر المقولة [٤٤٤٤] قوله: إذا قال: طلبت، و[٤٤٤٥] قوله: وليتمكّن من الحلف.

(٤) في المتن والشرح: (و) يأخذ الشفيع (بالثمن وقيمةِ البناء والغرْس) مستحقّي القلْع كما مرّ في الغصب، قلت: وأمّا لو دهنها بألوان كثيرة أو طلاها بجصّ كثير خيّر الشفيع بين تركها أو أخذها وإعطاء ما زاد الصبْغ فيها لتعذّر نقضه ولا قيمة لنقضه بخلاف البناء، "حاوي الزاهدي"، وسيجيء. (لو بنَى المشتري أو غرس أو كلّف) الشفيع (المشتري قلْعهما) إلاّ إذا كان في القلع نقصان الأرض، فإنّ الشفيع له أن يأخذها مع قيمة البناء والغرس مقلوعةً غير ثابتة، "قهستاني".

الشفيع[1]: جزاء مقدّم. ١٢

[٤٤٥٦] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (لو بنَى المشتري)[2]: شرط مؤخّر. ١٢

[٤٤٥٧] **قوله:** [3] وفيه كلام[4]: أي: في مسألة خيار البائع، أمّا مسألة بيع الفضولي فلا كلام فيها في تصحيح ما عليه الثالث. ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٨٧.

(٢) المرجع السابق.

(٣) في المتن والشرح: (الطلب في بيع فاسد وقتَ انقطاع حقّ البائع اتّفاقاً وفي هبة بعوض) مشروطٌ ولا شيوع فيهما (وقت التقابض)، وفي بيع فضولي أو بخيار بائع وقت البيع عند الثاني، ووقت الإجازة عند الثالث، وبخيار مشترٍ وقت البيع اتّفاقاً.
في "ردّ المحتار": (قوله: ووقت الإجازة عند الثالث) هذا هو الصحيح كما سيذكره الشارح أوّلَ الباب الآتي، وفيه كلام.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة، ٩/٣٩١، تحت قول "الدرّ": ووقت الإجازة عند الثالث.

بَابُ مَا تَثبُتُ هِيَ فِيهِ أَوْ لَا تَثبُتُ

[٤٤٥٨] **قوله:** [1] بتبعيّة العَقار[2]:

أقول: يعنِي: العَقار الذي هو عليه، فإنّه إنّما يتبعه، وإنّما يستقرّ عليه حتّى لو بيع عقار وبناء عقار آخر لا شفعة في البناء يدلّ على ذلك التعليل المارّ عن "شرح المجمع الملكي" آخر صـ٢١٢[3]، ولذا قال[4] هاهنا: (لو اشترى نخلةً بأرضها)، ولَم يقل: (بأرض)، وفي "البرجندي"[5] عن "الذخيرة": (إذا اشترى نخلةً بأصولها وموضعها من الأرض فله الشفعة، وكذا إذا اشترى البناء بأصله)، وفيه[6] في مسألة الثمر (أنّه باعتبار الاتّصال صار تبعاً للعَرْصة كالبناء في الدار). ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: إذا بيعا قصداً) أي: بيعاً قصدياً فتثبت الشفعة فيهما بتبعيّة العَقار، فلو اشترى نخلةً بأرضها ففيها الشفعة تبعاً للأرض، بخلاف ما إذا اشترى ليقلعها حيث لا شفعة فيها؛ لأنّها نقليّةٌ كما في البناء والزرع كما في "المحيط".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت فيه، ٩/٣٩٤، تحت قول "الدرّ": إذا بيعا قصداً.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٩/٣٦٣-٣٦٤، تحت قول "الدرّ": تبعا لـ"البزّازية" وغيرها.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت فيه، ٩/٣٩٤، تحت قول "الدرّ": إذا بيعا قصداً.

(٥) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الشفعة، ٣/٥٣، ملخصاً.

(٦) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الشفعة، ٣/٥٣.

[٤٤٥٩] **قوله:** [١] ولكن إن ثبت[٢]:

قلت: ومعلوم أنّ الإمام الأجلّ ظهير الدّين المرغيناني من أجلّ العمائد. ١٢

[٤٤٦٠] **قوله:** [٣] إذا طلب[٤]: شراؤه هو بعينه كطلبه لدلالته على الرغبة فلا يحتاج إلى إظهار الرغبة الأخرى، نعم! إذا طلب الآخر الشفعة وكان له أن يزاحمه فلا يعطيه إلاّ نصفه، فلم يزاحمه وسلّم الكلّ فقد ثبت الإعراض وسقطت شفعة المشتري، ويكون الدار كلّها للشفيع. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "القهستاني": يطلب بعد سُقوط الخيار، وقيل: عند البيع، والأوّل أصحّ كما في "الكافي"، والثاني الصحيح كما في "الهداية" اهـ. والظاهر: أنّ العبارة مقلوبةٌ؛ لأنّ المصحَّح في "الهداية" هو الأوّل، فقد ظهر تصحيح كلّ من القولين، ولكن إن ثبت أنّ الثاني ظاهر الرواية لا يعدل عنه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت فيه، ٣٩٥/٩، تحت قول "الدرّ": في الصحيح.

(٣) في "ردّ المحتار": وفي "القنية": اشترى الجار داراً ولها جارٌ آخر فطلب الشفعة وكذا المشتري، فهي بينهما نصفين؛ لأنّهما شفيعان. قال ابن الشِّحنة: فقوله: (وكذا المشتري) أي: إذا طلب ولَم يسلّم للشفيع الآخر، وعلى هذا لو جاء ثالثٌ قسمت أثلاثاً أو رابعٌ فأرباعاً، ثُمّ نقل عن "الظهيرية": لو سلّم الجار المشتري كلّها للجار الآخر كان نصفها له بالشفعة، والنصف بالشراء اهـ. قال الشرنبلالي: وفيه تأمّلٌ. أقول: الظاهر أنّه شراء بالتعاطي؛ لأنّه تملّك النصف بالشفعة جبراً على المشتري، فإذا سلّم له النصف الثاني برضاه فقبله الآخر كان شراء، تأمّل.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت فيه، ٣٩٧/٩، تحت قول "الدرّ": وفائدته أنّه لو كان المشتري.

[٤٤٦١] **قوله**: أقول: الظاهر[1]:

أقول: معلوم إن كان من الشفعاء حقّ تَملّك الكلّ حتّى لو لم يطلب أحد الشفيعين الكلّ بطلت شفعته، وإنّما يقسم لمكان المزاحمة، فإذا سلّم المشتري الذي كان أيضاً شفيعاً فقد ترك المزاحمة، فظهر حكم شفعة الشفيع الآخر وهو تملّك الكلّ، فثبت أنّه إنّما تَملّك الكلّ بحكم، لا كما ذكر ابن الشِّحنة، هذا ما ظهر لي فتأمّله، والله تعالى أعلم. ١٢

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت فيه، ٩/٣٩٧، تحت قول "الدرّ": وفائدته أنّه لو كان المشتري.

بَابُ مَا يُبطلها

[٤٤٦٢] **قوله:** [١] دار كبيرة[٢]: مرّ صـ٢١٥[٣] مثله عن القهستاني، ومثله في "الهندية" عن "المحيط" عن "شرح أدب القاضي" للخصّاف، صـ٦٥[٤]. ١٢

[٤٤٦٣] **قوله:** لا ما هنا، تأمّل[٥]: لأنّ ما هنا مصرّح به في عامّة كتب المذهب المعتمد متوناً وشروحاً وفتاوى فما خالفه فهو المشكل لا هذا.

أقول: ويؤيّد ما هنا ما نصّ عليه في المتون: أنّ سبب الشفعة اتّصال

---

(١) في المتن والشرح: (وإن باع) رجلٌ (عَقاراً إلاّ ذراعاً) مثلاً (في جانب) حدّ (الشفيع فلا شفعة) لعدم الاتّصال والقولُ بأن نصب ذِراعاً سهو سهو.

في "ردّ المحتار": (قوله: لعدَم الاتّصال) استشكل السائحاني هذه الحيلةَ بما نقله الشرُنبلالي عن "عيون المسائل": دارٌ كبيرةٌ ذات مَقاصير باع منها مقصورةً فلجار الدار الشفعة؛ لأنّ المبيع من جملة الدار، وجار الدار جار المبيع وإن لَم يكن متّصلاً به اهـ. أقول: المشكل ما في "العيون" لا ما هنا، تأمّل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٤٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": لعدم الاتصال.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، ٣٦٧/٩-٣٦٨، تحت قول "الدرّ": ثُمّ لجار ملاصق.

(٤) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثاني في مراتب الشفعة، ١٦٦/٥.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٤٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": لعدم الاتصال.

ملك الشفيع لم يكن بينهما اتّصالٌ، ولا يكفي الاتّصال بالواسطة، وإلاّ لكان الجار الغير الملاصق المحاذي أيضاً شفيعاً، ولا قائل به، ولا يعكر عليه بما صرّحوا به أنّ الملاصق بشبْرٍ كالملاصق بجميع الحدّ؛ وذلك لأنّ الاتّصال بجزء الشيء اتّصالٌ بالشيء، ولا نسلّم أنّ الاتّصال بجزء من شيء يكون اتّصالاً بجزئه الآخر.

والحاصل: أنّ المبيع إذا كان الكلّ كفى الاتّصال بجزء، وإذا كان جزء معيّن من شيء لَم يكف* الاتّصال بجزئه الآخر، فإنّ الاتّصال بالجزء اتّصالٌ بالكلّ مجملاً لا بكلّ جزء منه فرداً فرداً فافترقا، ألا ترى! أنّ العمامة الملاصقة برأس زيد ملاصقةٌ بزيد لا برِجله، والنعل المتّصلة برِجل زيد متّصلةٌ بزيد لا برأسه، فاتّضح أنّ رواية "العيون" مشكلة. ١٢

[٤٤٦٤] **قوله**: (١) فلا شفعة للجار(٢):

أقول: فلو باع البائع هذا الذراع من جار كان للمشتري الأوّل الشفعة بعين الدليل. ١٢

---

* في المخطوطة هكذا: (وإذا كان جزء معيّن من شيء من لَم يكف... إلخ).

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: لو وهَب هذا القدْر) أي: الذراع مثلاً، والظاهر: أنّ المراد وهبه بعد بيع ما عدا هذا القدر بقرينة قوله: للمشتري، ومثله ما لو باعه له؛ لأنّه صار شريكاً في الحقوق فلا شفعة للجار، وعلى هذا فليست هذه حيلةً ثانية بل من تَتمّة الأولى.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٤، تحت قول "الدرّ": لو وهب هذا القدر.

[قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

يعني مثل الهبة في عدم الشفعة ما لو باع البائع هذا الذراع الباقي في البيع الأوّل لمشتري القطعة الأولى؛ لأنّه بشرائه القطعة الأولى صار شريكاً في حقوق القطعة الثانية وهي ذراع المبيع ثانياً، فجار الدار وإن كان له حقّ الجوار في هذا الذراع لوجود الاتصال لكن لا شفعة له؛ لأنّ المشتري خليط في الحقوق فلا شفعة معه للجار المحض[1].

[٤٤٦٥] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: (سهماً منه)[3]: مشاعاً. ١٢

فـ: فتبيّن أنّ شراء سهم مشاع من أرض كما لا يجعل الشاري شريكاً في نفس المبيع، فكذلك شراء سهم معيّن منها يجعله شريكاً في حقوق المبيع ما لَم تقع الحدود وتصرف الطرق، وذلك قيد في الكلّ. ١٢

[٤٤٦٦] **قوله:** [4] للثانية[5]: المشتراة. ١٢

[٤٤٦٧] **قوله:** يقضي له بالنصف[6]: اعتباراً بحالة الشراء، فإنّه كان

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الشفعة، ٢٠/١٠٦.

(٢) في المتن والشرح: (وكذا) لا شفعة (لو وهب هذا القدر للمشتري) وقبضه (وإن ابْتاع سَهماً منه بثمن ثمّ ابتاع بقيمتها فالشفعة للجار في السهم الأوّل فقط) والباقي للمشتري؛ لأنّه شريكٌ.

(٣) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٤.

(٤) في "ردّ المحتار": إذا اشترى داراً لصيق داره ثمّ باع داره الأولى ثمّ حضر جار آخر للثانية يقضي له بالنصف.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٥، تحت قول "الدرّ": لأنّه شريك.

(٦) المرجع السابق.

جاراً حين اشترى لا بالكلّ اعتباراً بحال الدعوى، فإنّه لا جوار له حين ادّعى عليه.

[٤٤٦٨] **قوله:** [١] فلا يحلف[٢]: قال[٣]: وهذا يقطع به الفقيه. ١٢

[٤٤٦٩] **قوله:** [٤] و"الإصلاح"[٥]:

و"درر البحار" أيضاً عنها كما قدّم صـ٥٢[٦]. ١٢

[٤٤٧٠] **قال:** [٧] أي: **"الدرّ"**: فعند أبي يوسف[٨]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وقال الرملي: ظاهر ما في "الظهيرية" أنّ الشفيع لا يحلف على ما زعم؛ لأنّ المتبايعين لَم يدّعيا قدراً معيّناً أنكره الشفيع، بل اتّفقا على أنّهما لا يعلمان قدر الثمن، فلا يقال: إنّه منكرٌ فلا يحلف.

(٢) "ردّ المحتار"، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٨، تحت قول "الدرّ": بأنّه مخالف للأوّل.

(٣) "الخيرية"، كتاب الشفعة، ٢/١٥٦.

(٤) في "ردّ المحتار": ولا يخفى عليك أنّ مسألتنا هذه ليست كذلك، فإنّها لَم تذكر في المتون التي شأنها كذلك كـ"مختصر القدوري" و"الهداية" و"الكنز" و"الوقاية" و"النقاية" و"المجمع" و"الملتقى" و"المواهب" و"الإصلاح".

(٥) "ردّ المحتار"، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٨، تحت قول "الدرّ": وما في المتون.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الإجارة، ٩/٩٤، تحت قول "الدرّ": ويفتى اليوم بصحّتها لتعليم القرآن... إلخ.

(٧) في المتن والشرح: (تكره الحيلة لإسقاط الشفعة بعد ثبوتها وِفاقاً) كقوله للشفيع: اشتَرِه منّي، ذكره البزّازي. وأمّا الحيلة لدفع ثبوتها ابتداءً: فعند أبي يوسف لا تكره، وعند محمّد تكره، ويفتى بقول أبي يوسف في الشفعة، قيّده في "السراجية" بما إذا كان الجار غير محتاج إليه، واستحسنه محشّي "الأشباه".

(٨) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٨.

وهو روايةٌ عن أبي حنيفة، "عيني". ١٢ "أبو السعود"(١). وبه قال الإمام.

في "غمز العيون"(٢) عن "التاتارخانية": (كان ذلك مكروهاً عند الإمام ومحمّد) اهـ. ١٢

[٤٤٧١] **قال**: أي: **"الدرّ"**: لا تكره(٣):

لأنّه امتناعٌ عن الوجوب لا إبطال حقّ الغير، وفي "المحيط": (أنّه الأصحّ) كما مرّ(٤) من المحشّي في الزكاة صـ٣١.

قلت: وبه♣ جزم في "الخلاصة"(٥) و"البزازية"(٦) ومتن "الكنز"(٧). ١٢

[٤٤٧٢] **قوله**: (٨) ومعناه: إذا كان...............................

---

(١) "فتح الله المعين"، كتاب الشفعة، باب ما تبطل به الشفعة، ٣/٣٤٣.

(٢) "غمز عيون البصائر"، الفنّ الخامس، الفصل الثالث في الزكاة، ٣/٢٩٦.

(٣) "الدرّ"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٩/٤٠٨.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم، ٥/٥٠٤، تحت قول "الدرّ": بعد الحول، (دار الثقافة).

♣ أي: بجواز ما في الشفعة والزكاة جميعاً. ١٢

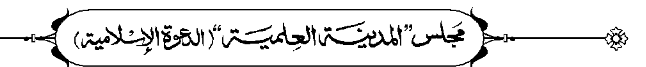
(٥) "الخلاصة"، كتاب الشفعة، الفصل الأوّل، ٤/٤٥٤.

(٦) "البزازية"، كتاب الشفعة، الفصل الأوّل، ٦/١٥٤، (هامش "الهندية").

(٧) "الكنز"، كتاب الشفعة، باب ما يبطل به الشفعة، صـ٤٠٦.

(٨) في الشرح: لو كانت دار الشفيع ملاصقةً لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لاصَقه فقط ولو فيه تفريق الصفقة.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: لبعض المبيع) كذا في "الأشباه"، ومعناه: إذا كان المبيع متعدِّداً كدارين له جوارٌ بإحداهما كما ذكره الحموي وغيره، وقدّمنا عن الإتقاني: لو كان أحد الجارين ملاصقاً للمبيع من جانب والآخرُ من ثلاث فهما سواء، فتنبّه.



المبيع[1]: للحسن بن زياد: قومٌ ورِثوا داراً فيها منازلُ واقتسموها فأصاب كلاًّ منزل، فرفعوا فيما بينهم الطريق، فباع أحدهم منزله، وسلّم الذين لهم المنازل في الدار الشفعة كان للجار الشفعة إذا كان لزِيق المنزل الذي بيع أو لزيق الطريق الذي بينهم، وإلاّ لَم يكن لزيق المنزل ولا الطريق، وكان لزيق منزلٍ آخر من الدار فلا شفعة، "ذخيرة". ١٢ "هندية"، ملخّصاً صـ٦٦[2].

دارٌ كبيرةٌ فيها مقاصيرُ باع صاحب الدار مقصورةً أو قطعةً معلومةً أو بيتاً فلجار الدار الشفعة فيها كان جاراً من أيِّ نواحيها؛ لأنّ المبيع من جملة الدار، والشفيع جار الدار فكان جار المبيع، فإن سلّم الشفعة ثمّ باع المشتري المقصورةَ أو القطعةَ المبيعةَ لم تكن الشفعة إلاّ لجارها؛ لأنّ المبيع صار مقصوراً ومفرداً بالملك فخرج من أن يكون بعض الدار كذا في "محيط السرخسي". ١٢ "هندية"[3].

قلت: فظهر بهذه الرواية وجه الرواية الأولى، فإنّما لَم يكن الشفعة للَزِيق المنزل الآخر؛ لأنّ المنزل المبيع بصيرورته لرجل واحد منهم صار مفرداً بالملك، فلا يعكر به على ما أفاد المحشّي[4] رحمه الله تعالى، فتأمّل. ١٢

---

(١) "ردّ المحتار"، باب ما يبطلها، ٩/٤١٣-٤١٤، تحت قول "الدرّ": لبعض المبيع.

(٢) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثاني في بيان مراتب الشفعة، ٥/١٧٠، ملخّصاً.

(٣) "الهندية"، كتاب الشفعة، الباب الثاني في بيان مراتب الشفعة، ٥/١٦٧.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٩/٤١٤، تحت قول "الدرّ": لبعض المبيع.

[٤٤٧٣] **قوله:** [(١)] لا يصير فاسقاً[(٢)]:

لجنوحه إلى ذلك المذهب، فلا جناح. ١٢

[٤٤٧٤] **قوله:** فالبحث غير متوجّه[(٣)]:

أقول: وأرجو أن يكون ظالماً وإن لَم يكن من أهل الاستنباط إذا اعتمد على حكم حاكم حيث [لا] قاضي لاستيلاء الكفّار، فإنّ العلماء ينوبون ثَمّه مناب القضاة كما صرّح به سيّدي عبد الغنِي في "الحديقة الندية"[(٤)]، فافهم. ١٢

---

(١) في الشرح: استولّى الشفيع عليها بلا قضاء، إن اعتمد على قول عالِم لا يكون ظالماً وإلاّ كان ظالماً.

في "ردّ المحتار": (قوله: إن اعتمد على قول عالِمٍ) بحث فيه في "الزواهر" بأنّ قولهم: لا يثبت الملك للشفيع إلاّ بعد الأخذ بالتراضي أو بعد قضاء القاضي يقتضي أنّ استيلاءه حرامٌ، ولا ينفعه قول العالم اهـ "ح". أقول: عبارة "الولوالجية": إن كان من أهل الاستنباط وقد علم أنّ بعض الناس قال ذلك لا يصير فاسقاً؛ لأنّه لا يصير ظالِماً... إلخ، فالبحث غير متوجِّه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الشفعة، باب ما يبطلها، ٤١٧/٩، تحت قول "الدرّ": إن اعتمد على قول عالم.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "الحديقة الندية"، النوع الثالث من أنواع العلوم الثلاثة... إلخ، ٣٥١/١-٣٥٢.

كتاب القسمة

[٤٤٧٥] **قوله:** [(١)] على الصواب، كما يظهر[(٢)]:

لأنّ الأمر أنّ الإمام أبا الحسن القدوري وهَم فظنّ أنّ خلاف الطرفين وأبي يوسف في استحقاق بعض معيّن من نصيب أحدهما، وليس كذلك بل عدم الفسخ فيه إجماعيّ، وإنّما الخلاف في استحقاق بعض شائع، فقول "الدرّ": (على الصحيح) ربّما لا يوهم أنّ هاهنا خلافاً، والصحيح هذا، وليس كذلك كما عرفتَ.

أقول: ثُمّ عبارة القدوري[(٣)] رحمه الله تعالى هكذا: (إذا استحقّ بعض نصيب أحدهما بعينه لَم تفسخ القسمة عند أبي حنيفة... إلخ)، فاعترضه في "الهداية"[(٤)] بما مرّ[(٥)]، ويظهر لي أنّ قوله: (بعينه) راجعٌ إلى (نصيب أحدهما)، لا إلى لفظه: (بعض) فيكون المعنَى: أن لا يستحقّ نصيب أحدهما غير معيّن، وذلك باستحقاق بعض شائع في الكلّ بل يستحقّ نصيب أحدهما

---

(١) في المتن والشرح: (وإن استحقّ بعض معيّن من نصيبه لا تفسخ القسمة اتّفاقاً) على الصحيح.

في "ردّ المحتار": (قوله: على الصحيح) الأولى أن يقول: على الصواب، كما يظهر من كلام شرّاح "الهداية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب القسمة، ٩/٤٤٢، تحت قول "الدرّ": على الصحيح.

(٣) "مختصر القدوري"، كتاب القسمة، صـ٢٣٠-٢٣١.

(٤) "الهداية"، كتاب القسمة، باب دعوى الغلط في القسمة... إلخ، ٢/٣٣٣.

(٥) انظر هذه المقولة.

على التعيّن بأن يكون الاستحقاق في حصّته عيناً لا حصّة غيره فعلى هذا لا وهم في كلام القدوري، ثُمّ رأيت العلامة أكمل[1] أجاب بمثل ما ذكر العبد الضعيف، ولله الحمد. ١٢

[٤٤٧٦] **قوله:** [2] في كتاب الغصب[3]:

أقول: وكذلك تقدّم في كتاب العارية، صـ٧٧١[4]، وهذا لا يخلو عن أحدهما إذ لو بنَى بغير إذن الشريك كان غاصباً، أو به نفسه كان مستعيراً، وفيهما جميعاً الخيار للمالك أن يتملّك البناء ويضمن قيمته مقلوعاً إن ضرّ القلع بالأرض فكذلك يجب أن يكون هنا، أمّا ما ذكر في "فتاوى قارئ

---

(١) "نتائج الأفكار"، كتاب القسمة، باب دعوى الغلط في القسمة... إلخ، ٣٧٤/٨، (تكملة "الفتح").

(٢) في المتن والشرح: (بنَى أحدهما) أي: أحد الشريكين (بغير إذن الآخَر) في عَقار مشترَك بينهما (فطلب شريكه رفْع بنائه قسم) العقار، (فإن وقع) البناء (في نصيب الباني فيها) ونعمت، (وإلاّ هدم) البناء، وحكم الغرْس كذلك، "بزازية".

في "ردّ المحتار": (قوله: وإلاّ هدم البناء) أو أرضاه بدفع قيمته، "ط" عن "الهندية".

أقول: وفي "فتاوى قارئ الهداية": وإن وقع البناء في نصيب الشريك قلع وضمن ما نقصت الأرض بذلك اهـ. وقد تقدّم في كتاب الغصب متناً: أنّ من بنَى أو غرس في أرض غيره أمر بالقلع، وللمالك أن يضمن له قيمة بناء أو غرسٍ أمر بقلعه إن نقصت الأرض به.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب القسمة، ٤٤٦/٩، تحت قول "الدرّ": وإلاّ هدم البناء.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب العارية، ٥٥٦/٨-٥٥٧.

الهداية"[1] فمحلّه إذا كان النقصان قليلاً غير بالغ حدّ لفساد الأرض، والتملك محمولٌ على النقصان الفاحش، يفيده ما مرّ في الغصب عن السائحاني عن المقدسي صـ١٩٠[2]، هذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم. ١٢ وانظر كراهية "الهندية" صـ١٣٩[3]. ١٢

[٤٤٧٧] **قوله:** [4] عن المصنّف[5]: أي: المولى الغزي. ١٢

[٤٤٧٨] **قوله:** لم يطّلع على[6]: مستند ما ذكره. ١٢

[٤٤٧٩] **قوله:** ما ذكره[7]: "البحر" زين. ١٢

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية"، مسألة في البناء في الأرض المشتركة، صـ٥٧.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الغصب، ٩/٣٢٧، تحت قول "الدرّ": إن نقصت الأرض به.

(٣) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب التاسع والعشرون، ٥/٣٧٠.

(٤) في المتن والشرح: (المقبوض بالقسمة الفاسدة) كقسمة على شرط هبة أو صدقة أو بيع من المقسوم أو غيره (يثبت الملك فيه ويفيد) جوازَ (التصرُّف فيه) لقابضه ويضمنه بالقيمة (كالمقبوض بالشراء الفاسد)، فإنّه يفيد الملك كما مرّ في بابه، (وقيل: لا) يثبته جزم بالقيل في "الأشباه"، وبالأوّل في "البزازية" و"القنية".

في "ردّ المحتار": (قوله: جزم بالقيل في "الأشباه") لكن اعترضه البيري بأنّه مبنِيّ على ما ظنّه من أنّ الباطل والفاسد في القسمة سواءٌ، والمنقول خلافه، ونقل الحموي عن المصنّف أنّه لَم يطّلع على ما ذكره في "الأشباه".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب القسمة، ٩/٤٤٧، تحت قول "الدرّ": جزم بالقيل في "الأشباه".

(٦) المرجع السابق.

(٧) المرجع السابق.

[٤٤٨٠] **قوله:** [١] قياساً على مسألة[٢]:

وقد ردّه المحشّي ثَمّه ردّاً حسناً ج٤، صـ٥٦١[٣]، ظهر له ذلك بعد هذا التحرير. ١٢

---

(١) في الشرح: المشترَك إذا انْهدم فأبَى أحدهما العمارة، إن احتمل القسمة لا جبْر وقسم، وإلاّ بنَى ثُمّ آجره ليرجع بما أنفق ولو بأمر القاضي، وإلاّ فبقيمة البناء وقت البناء له التصرّف في ملكه وإن تضرَّر جاره في ظاهر الرواية، الكلُّ في "الأشباه"، وفي "المجتبى": وبه يفتَى، وفي "السراجية": الفتوى على المنع، قال المصنّف: فقد اختلف الإفتاء، وينبغي أن يعوّل على ظاهر الرواية، انتهى.

وفي "ردّ المحتار" عن "حاشية الشيخ صالح": والمنع هو الاستحسان، وهو الذي أميل إليه إذا كان الضرَر بيّناً اهـ. وبه أفتَى أبو السعود مفتي الروم، وهو الذي عليه العمل في زماننا، ومشى عليه الشرنبلالي، وكذا المصنّف في متفرّقات القضاء، وارتضاه الشارح هناك، ثُمّ قال: وبقي ما لو أشكل هل يضُرّ أم لا؟ وقد حرّر محشّي "الأشباه" المنع قياساً على مسألة السفل والعلو أنّه لا يسد إذا ضرّ، وكذا إن أشكل على المختار.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب القسمة، ٤٥٣/٩، تحت قول "الدرّ": قال المصنّف... إلخ.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب القضاء، ٦٠٣/١٦-٦٠٤، تحت قول "الدرّ": واختاره في "العمادية".

كتاب المزارعة

[٤٤٨١] **قوله:** [١] بل هي الفقه[٢]:

رحمك الله، ورحمنا بك، فلقد صدقت وأفدت. ١٢

[٤٤٨٢] **قال:** [٣] أي: **"الدرّ"**: ولا شيء للعامل[٤]:

تقدّم صـ٢٦٩[٥]: (أنّ المراد بالعامل من لا بذْر منه)، فيشمل ربّ الأرض في ديارنا وإن لم يكن منه عمل، فإنّ هاهنا البذر والبقر والعمل كلّها من المزارع دون ربّ الأرض. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": وأمّا كون مقتضى الفقه المشارَكةَ حيث لا عرْف، ولا شرْط ففيه نظرٌ بل مقتضى الفقه ظاهر الرواية بل هي الفقه.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب المزارعة، ٤٦٢/٩، تحت قول "الدرّ": المزارع بالربع... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (لو كان الأرض والبقرُ لزيد، أو البقرُ والبذْر له والآخَران للآخَر) أو البقر أو البذْر له (والباقي للآخر)، فهي بالتقسيم العقليّ سبعةُ أوجُه؛ لأنّه إذا كان من أحدهما أحدُها والثلاثة من الآخر فهي أربعة، وإذا كان من أحدهما اثنان واثنان من الآخر فهي ثلاثةٌ، ومتى دخل ثالثٌ فأكثر بحصّة فسدتْ، وإذا صحّت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل إن لم يخرج شيء في الصحيحة.

(٤) "الدرّ"، كتاب المزارعة، ٤٦٤/٩.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب المزارعة، ٤٥٩/٩، تحت قول "الدرّ": وذكر قسط العامل الآخر.



كتاب الذبائح

[٤٤٨٣] **قوله:** [١] إذ لم يوجد[٢]:

فإن قلت: سيأتي صـ٤٦٩[٣] عن "البدائع": (أنّ الأوداج متّصلةٌ من القلب بالدِّماغ)، فيحصل فَرْيُها فوق العقدة أيضاً مطلقاً، ولا شكّ أنّ ذلك بين اللَّبّة واللَّحيَين فيجب الحلّ.

قلت: نذكر[٤] أنّ المراد ثَمّه بالأَوداج الوَدَجان؛ إذ هما المتّصلان من الدِّماغ إلى القلب لا الحلقوم والْمَريء. ١٢

[٤٤٨٤] **قال:** أي: **"الدرّ"**: [٥] (ولو) بنارٍ[٦]:

قال الشلبِي[٧]: (ذكر الإتقاني في الجنايات عند قول "الهداية": "وشِبه

---

(١) في "ردّ المحتار": إن كان بالذبح فوق العُقدة حصل قطعُ ثلاثة من العُروق، فالحقّ ما قاله شرّاح "الهداية" تبعاً للرستغفني، وإلاّ فالحقّ خلافه؛ إذ لَم يوجد شرطُ الحلّ باتّفاق أهل المذهب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٢، تحت قول "الدرّ": وسطه أو أعلاه أو أسفله.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الصيد، ١٠/٧٢، تحت قول "الدرّ": أو قدّه نصفين.

(٤) انظر المقولة [٤٨٢١] قوله: الأوداج.

(٥) في المتن والشرح: (و) حلّ الذبح (بكلِّ ما أفرى الأَوداج) أراد بالأوداج كلّ الأربعة تغليباً (وأنْهر الدم) أي: أساله (ولو) بنارٍ.

(٦) "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٤.

(٧) "حاشية الشلبي"، كتاب الذبائح، ٦/٤٥٨، ملتقطاً، (هامش "التبيين").

العمد... إلخ": أنّ النار يقع بها الذكاة لو قطعت الحلقوم والودَجين حلّ الأكل ذكره القدوري في "شرحه" اهـ. وعلى الهامش حاشية منقولة من خطّه نصّها: هذه الرواية خلاف ما في "أصول شمس الأئمة" و"أصول فخر الإسلام": أنّ الذكاة لا تقع بالنار، ذكره في باب دلالة النصّ) اهـ.

أقول: لم أره في "أصول فخر الإسلام" في هذا الباب، فالله تعالى أعلم.

[٤٤٨٥] **قوله:** [١] لكن في "المنح"[٢]:

وسيأتي[٣] في الجنايات للمحشّي عن "ط" عن الحموي عن المقدسي: (أنّ نحوه في "الخزانة" و"النهاية"). ١٢

[٤٤٨٦] **قوله:** وإن تجمَّد لا اهـ[٤]:

وهو مفاد كلام الشارح[٥]: (أَسَاله ولو بنارٍ)، وسيصرّح[٦] به في

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: ولو بنار) قال في "الدرّ المنتقى": وهل تحلّ بالنار على الْمَذْبَح؟ قولان، الأشبه لا كما في "القهستاني" عن "الزاهدي".

قلت: لكن صرّحوا في الجنايات بأنّ النار عمدٌ وبها تحلّ الذبيحة، لكن في "المِنَح" عن "الكفاية": إن سال بها الدم تحلّ، وإن تجمَّد لا اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": ولو بنار.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الجنايات، ١٠/١٥٧، تحت قول "الدرّ": كما في "الكفاية".

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": ولو بنار.

(٥) انظر "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٤.

(٦) المرجع السابق، كتاب الجنايات، ١٠/١٥٧.

الجنايات عن "الكفاية". ١٢

[٤٤٨٧] **قوله:** (١) إتقاني(٢): عن "شرح أفكار" للإمام الإسبيجابي. ١٢

[٤٤٨٨] **قوله:** لكن رأيت بهامشه(٣):

أقول: حكايةٌ عن مجهول، وليس على هامش نسختي "غاية البيان"، نعم في "البدائع"(٤) وعنها في "الهندية"(٥): (إن أمضَى فعلَه من غير توقُّف تؤكل؛ لأنّ الظاهر أنّ موتها بالذكاة) اهـ. راجعه من أوّله في أواخر الباب الأوّل،

---

(١) في المتن والشرح: (وندب إحدادُ شفرته قبل الإضجاع، وكره بعده كالجَرّ برِجلها إلى المذبح وذبْحها من قَفاها) إن بقيت حيّةً حتّى تقطع العُروق، وإلاّ لم تحلّ لموتها بلا ذكاة.

في "ردّ المحتار": (قوله: إن بقيت حيّةً) قال الفقيه أبو بكر الأعمش: وهذا إنّما يستقيم أن لو كانت تَعيش قبل قطع العُروق بأكثر ممّا يعيش المذبوح حتّى تحلّ بقطع العروق ليكون الموت مضافاً إليه، وإلاّ فلا تحلّ؛ لأنّه يحصل الموت مضافاً إلى الفعل السابق، "إتقاني". لكن رأيت بهامشه، قال الحاكم الشهيد: هذا التفصيل يصحّ فيما إذا قطعه بدفْعَتين، فلو بدفعة فلا حاجة إليه كما قلنا في الديات: لو شجَّه مُوضِحتين بضرْبة ففيه أرشٌ وبضربتين أرشان اهـ. أقول: وهو الذي يظهر لمن تدبَّر، ولذا لَم يذكر جمهور الشرّاح هذا التفصيل.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٥، تحت قول "الدرّ": إن بقيت حية... إلخ.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "البدائع"، كتاب الذبائح والصيود، فصل في بيان شرط أكل المأكول، ٤/١٥٨.

(٥) "الهندية"، كتاب الذبائح، الباب الأوّل في ركنه وشرائطه وحكمه وأنواعه، ٥/٢٨٨.

والحقّ أنّ ما في "البدائع" لا ينافي كلام الإمام أبي بكر الأعمش[1] بل هو جارٍ في اشتراط مطلق الحياة عند قطع العُروق أيضاً؛ لأنّ حاصل كلامه: أنّه إن ضرَب عنُق جزور أو شاةٍ وأبانَها وسَمّى، فإن ضربَها من قبَل الحُلقوم تؤكل وقد أَساء، وإن ضربَها من قبَل قَفاها فإن علم حياتها عند قطع العُروق تؤكل لوجود فعل الذكاة في حياتها وأساء، وإن لَم تعلم حكم حال فعله فإن أَمضاه من غير توقُّف تؤكل؛ لأنّ الظاهر أنّ موتها بالذكاة، وإن فعله بتَأَنٍّ وتوقّف لَم تؤكل لعدم الدليل الظاهر ح على حياتها عند قطع العُروق، وهاهنا عدم العلم كعلم العدم فيقال: إنّها ماتتْ قبل الذكاة فكانت ميتةً، هذا حاصل كلامه، وليس فيه فوق ما في عامّة المتون والشروح من الإحالة على اشتراط الحياة عند قطع العروق ولا كلام فيه، إنّما الكلام في المراد بهذه الحياة، هل هي مطلق الحياة كحكم المتردّية والنطيحة وأخواتهما عند الإمام أم حياة فوق حياة المذبوح؟ والماشي على قواعد المذهب هو الثاني؛ فإنّ الإجزاء لمطلق الحياة إنّما هو في ما إذا كان الجرح بغير فعل الإنسان كالأخوات المذكورة، أمّا ما كان إنْهار الدم بفعل الإنسان ولم يكن ذكاةً، فلا بدّ من بقاء حياة فوق حياة المذبوح لتحلّ بالذكاة وإلاّ لم تحلّ لإضافة الموت إلى الفعل الأوّل، قال في "الخانية"[2] ثمّ "الهندية"[3]: (رجلٌ شقَّ بطن شاة

---

(١) قد مرّت ترجمته ٣/٥٢٢.

(٢) "الخانية"، كتاب الذكاة، ٢/٣٤٢.

(٣) "الهندية"، كتاب الذبائح، الباب الأوّل، ٥/٢٨٧.

فأخرَج الولد حيّاً وذبح ثُمّ ذبح الشاة قالوا: إن كانت الشاة لا تعيش من ذلك لا تحلّ؛ لأنّ الموت يكون بالأوّل وذلك ليس بذكاة، وإن كانت تعيش من ذلك حلّت؛ لأنّ الذكاة هو الثاني) اهـ.

وفي "فتاوى أهل سمرقند"(١)، ثُمّ "الذخيرة"(٢)، و"المحيطين"(٣)، ثُمّ "الهندية"(٤): (قصّابٌ ذبح الشاة في ليلة مظلِمة فقطع أَعلى من الحلقوم أو أَسفل منه يحرم أكلُها؛ لأنّه ذبح في غير المذبَح وهو الحلقوم، فإن قطَع البعضَ، ثُمّ علِم فقطع مرّةً أخرى الحلقومَ قبل أن يموت بالأوّل فهذا على وجهين: إمّا إن قطع الأوّل بتَمامه أو قطع شيئاً منه، ففي الوجه الأوّل لا يحلّ؛ لأنّه لَمّا قطع الأوّل بتَمامه كان موتها من ذلك القطع أسرع من موتها من الثاني، وفي الوجه الثاني يحلّ)، وقد ذكرنا(٥) على هامش "الهندية" كلاماً

---

(١) "فتاوى أهل سمرقند".

(٢) "الذخيرة".

(٣) "المحيط"، كتاب الذبائح، الفصل الثاني، ٤٦٢/٦.

لم نعثر عليه في "محيط السرخسي".

(٤) "الهندية"، كتاب الذبائح، الباب الأوّل، ٢٨٥/٥.

(٥) قال **الإمام أحمد رضا** –رحمه الله تعالى– في **هامش "الهندية"** على قوله: وإن كانت ممّا يلي الرأس: ["الهندية"، كتاب الذبائح، الباب الثالث، ٢٩١/٥].

أقول: هذا الحلّ إن كان مبنياً على الذبح الحاصل من الرجل الآخر لكان ما إذا كانت الضربة مما يلي العجز أولى بالحلّ لأنّه ح يكون ما يلي الرأس أكثر فظهر أنّه لا يبتنى عليه وإنّما جعل فعل الرجل الأوّل الذي قطع الشاة ذكاةً إذا كانت الضربة ممّا يلي الرأس إذا كانت ممّا يلي العجز وح أنّ الكلام في الذكاة الضرورية كما إذا

ندّت الشاة خارج المصر فالتحقت بالصيد وقد قال في "التنوير" و"الدرّ" من الصيد تبعاً لـ"الهداية": (إن قطعه الرامي أثلاثاً وأكثره مع عجزه أو قطع نصف رأسه أو أكثره أو قدّه نصفين أكل كلّه لأنّ في هذه الصور لا يمكن حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناوله الحديث المذكور [أي: ما أبين من الحي فهو ميتة] بخلاف ما لو كان أكثره مع رأسه للإمكان المذكور) اهـ [انظر "التنوير" و"الدرّ"، ٧٢/١٠، "الهداية"، كتاب الصيد، فصل في الرمي، الجزء الرابع، ٤٠٩/٢] ونقل في "ردّ المحتار" عن "البدائع" ما إذا قدّه نصفين يؤكل؛ لأنّه وجد قطع الأوداج لكونها متصلةً من القلب بالدماغ فأشبه الذبح وكذا لو قطع أقل من النصف ممّا يلي الرأس اهـ. [انظر "ردّ المحتار"، كتاب الصيد، ٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": أو قدّه نصفين] أمّا الاختيارية فمن شرطها أن تكون بين اللبة واللحيين فكيف يجعل قطعها نصفين ذكاة وإن كان ما يلي الرأس أقلّ فليحرّر وليتأمّل والله تعالى أعلم. ١٢

ثمّ يرد على كون الكلام في الذكاة الضرورية أيضاً أنّ الضربة إذا كانت ممّا يلي العجز كان ينبغي تحريم القطعة العَجُزِيَّة وحدها لأنّها أبينت من حيّ أمّا الشاة فتحلّ بذبح الرجل الآخر، في "ردّ المحتار" عن "الهداية": (قطع يداً أو رِجلاً أو فخذاً أو ألية أو ثلثه ممّا يلي القوائم أو أقلّ من نصف الرأس، فيحرم المبان ويحلّ المبان منه) اهـ. [انظر "ردّ المحتار"، كتاب الصيد، ٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": بخلاف ما لو كان أكثره مع رأسه] وانظر ما تقدّم في صدر هذا الكتاب في الصفحة الآخرة عن "الذخيرة" و"المحيطين": أنّ القصاب لو قطع أعلى من الحلقوم أو أسفل منه بتمامه حرم، وإن قطع ثانياً الحلقوم قبل الموت بالأوّل وإن قطع أولاً بعضه ثمّ قبل الموت به قطع الحلقوم حلّ. ["الهندية"، كتاب الذبائح، ٢٨٥/٥].

وبالجملة فقد أشكل على ما ذكر هنا عن "القدوري" والله تعالى أعلم، ١٢ ثمّ هل تحلّ قطعة الرأس بالذبح عند الإمام الذي لا يشترط في المنخنقة والموقوذة

أكثر من هذا في تبيينِ ما قلنا، فإذا كان الأمر على ما وصفنا وجب التعويل

والمتردية والنطيحة وما أكل السبع إلاّ مطلق الحياة ولو دون ما في المذبوح أم لا كما يفيده ما مرّ عن "الذخيرة" و"المحيطين" فليحرّر والله تعالى أعلم. ١٢

ويظهر لي والله تعالى أعلم أنّ اعتبار مطلق الحياة عند الإمام إنّما هو فيما لم يتحقّق فيه إنهار الدم بفعل آدمي كـ: النطيحة ونظرائها ولا أضيف موته إلى ذلك الإنهار إذا لم تبق فيه حياة فوق المذبوح فإن لم يكن ذكاة شرعية لم ينفع بعده إمرار السكين كمسألة القصاب المذكور وما نصّوا عليه فيمن أرسل كلباً أو رمى سهماً فخرج وأدركه حيّاً فوق حياة المذبوح وجب التذكية وإن لم يبق فيه إلاّ مثل ما للمذبوح لم يعتبر به ولم يجب التذكية كما في "الهداية" وغيرها. قال في "الهداية": (لأنّه ميت حكماً ألا ترى! أنّه لو وقع في الماء وهو بهذه الحالة لم يحرم كما إذا وقع وهو ميت والميت ليس بمُذْبَحٍ) اهـ، ["الهداية"، كتاب الصيد، فصل في الجوارح، الجزء الرابع، ٤٠٤/٢] قال في "التبيين": (ذكر صدر الشهيد أنّ هذا بالإجماع وقيل: هذا قولهما وعند أبي حنيفة: لا يحلّ إلاّ إذا ذكاه بناءً على أنّ الحياة الخفية معتبرة عنده وعندهما غير معتبرة) اهـ.

["التبيين"، كتاب الصيد، ١١٨/٧]

فظهر بحمد الله تعالى أنّ ما تحقّق فيه ....[هنا بياض في المخطوط] أو رمى فبلغ مبلغ المذبوح كان كالميت ولم يبق محلاً للذبح وتمام تحقيقه في "ردّ المحتار" صـ٤٦٦. ١٢. [انظر "ردّ المحتار"، ٦٧/١٠، تحت قول "الدرّ": فلا يعتبر هاهنا].

ومن الدليل عليه أن لو ذبح مجوسي شاةً ثمّ أدركه مسلم وهي تضطرب فذبحها أخرى لا تحلّ عند أحد كما لا يخفى، والله تعالى أعلم.

(هامش "الهندية"، كتاب الذبائح، صـ١٦٣-١٦٥).

على ما ذكره الإمام الفقيه أبو بكر، ثُمّ الإمام شيخ الإسلام الإسبيجابي، ثُمّ العلاّمة الإتقاني رحمهم الله تعالى، وما ذكر المتون والشروح من اشتراط الحياة فهذا هو المراد منه لا مطلق الحياة، وبه ظهر الجواب عن قوله: (لَم يذكر جُمهور الشُّرّاح هذا التفصيل)، أمّا ما ذكر[1] من حديث الضَّرْبة والموضحتين **فأقول**: قياسٌ مع الفارق، فإنّ الضربة فعلٌ واحدٌ فلا يتعدّد بتعدّد الأثر، وهاهنا قطع القَفا ثُمّ قطع العروق فعلان متغايران حسّاً وشرعاً، أمّا حسّاً فظاهرٌ لتقدّم أحدهما في الوجود على الآخر، وأمّا شرعاً فلأنّ قطع العروق ذكاة لا قطع القَفا، فكيف يجعلان شيئاً واحداً؟ نعم إن لَم يعلم موتها ولو ببقاء حياة كحياة المذبوح قبل قطع العروق كان الفعل سريعاً ماضياً كضربة بالسيف جعل الموت بالذكاة كما أفاده في "البدائع"[2]، والله تعالى أعلم.

[٤٤٨٩] **قوله**: هذا التفصيل[3]:

يريد بالتفصيل بقاء حياة فوق حياة المذبوح، أمّا التقييد ببقاء الحياة قبل قطع العروق فمنقولٌ عن نصّ الإمام الأعظم في "مختصر الكرخي"، ومنصوصٌ عليه في المتون كـ"الهداية"[4] و"القدوري"[5] و"الكرخي" وغيرها، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٥، تحت قول "الدرّ": إن بقيت حية... إلخ.

(٢) "البدائع"، كتاب الذبائح والصيود، فصل في بيان شرط أكل المأكول، ٤/١٥٨.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٤٩٥، تحت قول "الدرّ": إن بقيت حية... إلخ.

(٤) "الهداية"، كتاب الذبائح، ٢/٣٥٠.

(٥) "مختصر القدوري"، كتاب الصيد والذبائح، صـ١٩٩.

[٤٤٩٠] **قوله:** (١) الأوداج(٢):

أقول: انظر في صبِي ابن عشر سنين ذبح وسَمّى وفرى الأوداج وكان يعلم أنّ التسمية لا بدّ منها للذبح، ولكن سئل عن الذبح فقال: قطع الحلقوم ولم يعرف عرقاً غيره ولا قصد إلاّ قطعه وحده، وإنّما أمر فمرّ السِّكّين على الأوداج فهل يحلّ لحصول المقصود وإن لم يقصده كَمَلاً أم لا؟ لأنّه لم يعلم شرائط الذبح فلم يضبطه شرطاً، وقد كانت واقعة الفتوى غُرّة شَعبان ١٣٢١هـ(٣). ١٢

[٤٤٩١] **قوله:** (٤) غير عالِم بشرطيتها(٥):

فعلم أنّ العلم بالشرطية غير شرط. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وشرط كون الذابح مسلماً حلالاً خارجَ الحرَم إن كان صَيداً، أو كتابياً ذمّياً أو حربياً فتحلّ ذبيحتُهما، ولو) الذابح (مجنوناً أو امرأةً أو صبيّاً يعقِل التسمية والذبح). ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": واختلف في معناه، ففي "العناية": قيل: يعنِي: يعقِل لفظ التسمية، وقيل: يعقل أنّ حلّ الذبيحة بالتسمية ويقدِر على الذبح ويضبط: أي: يعلم شرائط الذبح من فرى الأوداج والحلقوم اهـ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٤٩٧/٩، تحت قول "الدرّ": يعقل التسمية... إلخ.

(٣) لم نعثر عليه.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "الحقائق" و"البزازية": لو ترك التسمية ذاكراً لها غير عالِم بشرطيتها فهو في معنَى الناسي اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٤٩٧/٩، تحت قول "الدرّ": يعقل التسمية... إلخ.

[٤٤٩٢] **قوله:** (١) مع الواو يحلّ(٢): لعدم إيهام التشريك. ١٢

[٤٤٩٣] **قوله:** أكله(٣): أي: ويكره قوله. ١٢

[٤٤٩٤] **قوله:** (٤) ذابحاً بهما(٥): أي: بظاهر مفاد اللفظ فيكفي في التحريم دون الإكفار كما يأتي(٦) بعد أسطر. ١٢

---

(١) في المتن والشرح: (وإن ذكر مع اسمه) تعالى (غيرَه، فإن وصَل) بلا عطف (كره كقوله: بسم الله اللّهمّ تقبَّل من فلان) أو منّي، ومنه: بسم الله محمّدٌ رسول الله.

في "ردّ المحتار": (قوله: كقوله: بسم الله اللّهمّ تقبّل من فلان) أقول: فلو عطف هنا ينبغي أن لا يضُرّ لِما في "غاية البيان": لو قال: بسم الله صلّى الله على محمّد يحلّ، والأولى أن لا يفعل، ولو قال: مع الواو يحلّ أكله.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٠، تحت قول "الدرّ": كقوله: بسم الله اللهم تقبّل من فلان.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في "ردّ المحتار": وذكر الإمام التمرتاشي أنّ وصله بلا واوٍ يحلّ في الأوجُه كلِّها؛ لأنّه غير مذكور على سبيل العطْف فيكون مبتدئاً، لكن يكره لوجود الوصل صورةً، وإن مع الواو: فإن خفضه لا يَحِلّ؛ لأنّه يصير ذابحاً بهما، وإن رفعه يحلّ؛ لأنّه كلام مبتدأ، وإن نصَبه اختلفوا فيه اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠١، تحت قول "الدرّ": قيل: هذا.

(٦) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠١، تحت قول "الدرّ": وإن عطف حرمت.

[٤٤٩٥] **قوله:** [١] "خانية"[٢]: أي: من قوله: (هو الصحيح) إلى هنا كلّه في "الخانية"[٣] آخر كتاب الذكاة. ١٢

[٤٤٩٦] **قوله:** [٤] خلاف الأولى[٥]:

أقول: ما ذكر من الحديث لا أصل له، وقد ثبت في الحديث أن يقول عند العطاس: ((الحمد لله ربّ العالمين على كلّ حالٍ ما كان من حالٍ، وصلّى الله تعالى على خير خلقه محمّد وأهل بيته))، ذكره في "القول البديع"[٦]، فانقطع السؤال رأساً. ١٢

[٤٤٩٧] **قال:** أي: **"الدر"**: [٧] (وتشترط) التسمية من الذابح[٨]:

---

(١) في المتن والشرح: (وإن ذكر مع اسمه غيرَه، فإن وصل كره كقوله: بسم الله اللّهمّ تقبَّل من فلان، وإن عطف حرمتْ نحو باسم الله واسمِ فلان أو فلان) لأنّه أهلَّ به لغير الله، قال عليه الصّلاة والسّلام: ((موطنان لا أذكُر فيهما: عند العطاس، وعند الذبح)). ملتقطاً.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: وإن عطف حرمت) هو الصحيح. وقال ابن سلمة: لا تصير ميتةً؛ لأنّها لو صارت ميتةً يصير الرجل كافراً، "خانية".

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠١، تحت قول "الدرّ": وإن عطف حرمت.

(٣) "الخانية"، كتاب الذكاة، ٢/٣٤٣.

(٤) في "ردّ المحتار": (قوله: لا أذكر فيهما) يؤخذ من المقام أنّ هذا النهي للتحريم، فإنّه بذكره على الذبيحة تحرم وتصير ميتةً على ما تقدّم من التفصيل، وهل الحكم كذلك عند العطاس أو يكون ذكره ﷺ عنده خلاف الأولى، يحرّر اهـ "ط".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٢، تحت قول "الدرّ": لا أذكر فيهما.

(٦) "القول البديع"، الصلاة عليه عند العطاس، صـ٤٢٤.

(٧) في المتن والشرح: (وتشترط) التسمية من الذابح (حال الذبح).

(٨) "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٤.

أي: لا من المُعين، فلا يجب عليه ولا يكفي منه، ولا يضُرّ كونه مجوسياً إذا لَم يعن في نفس الذبح بإمرارهما معاً السكّين. ١٢

[٤٤٩٨] **قوله:** (١) بغيره صيداً يؤكل♣ (٢): صوابه: لا يؤكل. ١٢

[٤٤٩٩] **قوله:** (٣) وعليه المتون(٤):

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: حال الذبح... إلخ) قال في "الهداية": ثُمّ التسمية في ذكاة الاختيار تشترط عند الذبح، وهي على المذبوح، وفي الصَّيد تشترط عند الإرسال والرمي، وهي على الآلة حتى إذا أضجع شاةً وسَمَّى وذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز، ولو رمى إلى صيد وسَمَّى وأصاب غيره حلَّ، وكذا في الإرسال، ولو أضجع شاةً وسمى ثُمّ رمى بالشفرة وذبح بأخرى أكل، وإن سمى على سهم ثُمّ رمى بغيره صيداً لا يؤكل.

♣ في نسختنا البيروت: (لا يؤكل)، ولكن في نسخة الإمام: (يؤكل)؛ فلذا علّق عليه لبيان الصواب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥٠٤/٩، تحت قول "الدرّ": حال الذبح... إلخ.

(٣) في المتن والشرح: (ولا يحلّ ذو ناب يصيد بنابه أو مخلب يصيد بمخلبه من سبع أو طير ولا الحشرات والحمر الأهلية والبغل والخيل) وعندهما، والشافعي تحلّ، وقيل: إنّ أبا حنيفة رجع عن حرمته قبل موته بثلاثة أيام، وعليه الفتوى، "عمادية". ولا بأس بلبنها على الأوجه. ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: وعليه الفتوى) فهو مكروه كراهة تنزيه، وهو ظاهر الرواية كما في "كفاية البيهقي" وهو الصحيح على ما ذكره فخر الإسلام وغيره، "قهستاني". ثمّ نقل تصحيح كراهة التحريم عن "الخلاصة" و"الهداية" و"المحيط" و"المغني" و"قاضي خان" و"العمادي" وغيرهم، وعليه المتون.

(٤) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥٠٨/٩، تحت قول "الدرّ": وعليه الفتوى.

[قال الإمام **أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

ومعلوم أنّ الترجيح للمتون وأنّها الموضوعة لنقل المذهب فلا يعارضها ما في "كفاية البيهقي"[1] بخلافه أنّه ظاهر الرواية، ولا فتوى الجمهور[2] المنقول بـ"قيل" بعد ما قدّمنا[3] من التصحيحات الجليلة للأئمة الجلّة[4].

[٤٥٠٠] **قوله:** [5] عن قاضيخان[6]:

وقد صحّح[7] في "فتاواه": (أنّ كراهة الفرس عنده كراهة تحريم، ولبنه كلحْمه). ١٢

---

(١) قد مرت ترجمته ٤/٣٩٥.

(٢) قد وضعت لفظ "الجمهور" بتقدير. ١٢ عبد المنان الأعظمي مدّ ظلّه (التعريب من العلمية).

(٣) قد وضعت لفظ "بعد" بتقدير.١٢ عبد المنان الأعظمي مدظلّه، (التعريب من العلمية).

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الذبائح، ٢٠/٣١٠-٣١١.

(٥) في "ردّ المحتار": (قوله: ولا بأس بلبنها على الأوجه) نقل في "غاية البيان" عن قاضيخان: أنّ عامّة المشايخ قالوا: إنّه مكروهٌ كراهة تحريم عنده إلاّ أنّه لا يحدّ به وإن زال عقله كالبنْج، وفي "الهداية": وأمّا لبنُه فقد قيل: لا بأس به؛ لأنّه ليس في شربه تقليل آلة الجهاد، وسَمّاه في كتاب الحدود مباحاً، فقال: السكر من المباح لا يوجب الحدّ كالبنْج ولَبَن الرماك.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٨، تحت قول "الدرّ": ولا بأس بلبنها على الأوجه.

(٧) "الخانية"، كتاب الصيد والذبائح، ٢/٣٣٧.

[٤٥٠١] **قوله:** [١] (والغراب الأبقع) أي: الذي فيه بياض"[٢]: لَم يخصّ بالظَّهْر. ١٢

[٤٥٠٢] **قوله:** أي: الذي فيه بياض وسواد، "قهستاني"[٣]:

وزعم المناوي في "التيسير"[٤] تحت حديث: ((خمس فواسق)): ("الغراب الأبقع": الذي في ظَهره وبطنه بياضٌ، وكذا غير الأبقع، لكن هذا أخبث) اهـ. ١٢

[٤٥٠٣] **قوله:** عند أبي يوسف[٥]: عزاه في "السراجية"[٦] إليهما، فقال: (لا بأس بأكل الهدهد والعقعق واللَّقْلَق وغُراب الزرع والأبقع الأسود إن كان

---

(١) في المتن والشرح: (والغُراب الأبقع) الذي يأكل الجيف؛ لأنّه ملحقٌ بالخبائث، قاله المصنّف، ثمّ قال: والخبيث ما تستخبثه الطِّباع السليمة.

في "ردّ المحتار": (قوله: والغراب الأبقع) أي: الذي فيه بياضٌ وسَوادٌ، "قهستاني". قال في "العناية": وأمّا الغراب الأبقع والأسود فهو أنواع ثلاثة: نوعٌ يلتقط الحَبّ ولا يأكل الجيف وليس بمكروه. ونوعٌ لا يأكل إلاّ الجيف وهو الذي سَمّاه المصنّف الأبقع وإنّه مكروه. ونوعٌ يخلط يأكل الحبّ مرّةً والجيف أخرى ولَم يذكره في الكتاب، وهو غير مكروه عنده مكروه عند أبي يوسف اهـ. والأخير هو العَقعَق.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٩، تحت قول "الدرّ": والغراب الأبقع.

(٣) المرجع السابق.

(٤) "التيسير"، حرف الخاء، ١/٥١٩.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٩، تحت قول "الدرّ": والغراب الأبقع.

(٦) "السراجية"، كتاب الصيد والذبائح، باب ما يحلّ أكله وما لا يحلّ، صـ٨٧.

يأكل الجيَف يكره، وإن كان لا يأكل الجيف والنجاسات لا يكره، وإن كان يخلط فيأكل الجيف ويأكل الحبّ قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: لا يكره، وقال صاحباه: يكره) اهـ.١٢ لا يؤكل الأبقع الذي يأكل الجيف، والغراب الأسود... إلخ، والعَقعق وشبه ذلك ممّا لا مِخْلَب له لا بأس بأكله، والغراب الأسود الذي يأكل الحبّ والزرع يؤكل، وما يأكل الجيف والحبّ يؤكل على الأصحّ، "طح". ١٢ "خزانة المفتين"[1].

(لا يحلّ الأبقع الآكل للجِيَف والغُداف) **كلاغ سياه بزرگ**، (وحلّ غراب الزرع والعقعق). ١٢ "غرر" و"درر"[2]، الغُداف: غراب القيظ أي: الحَرّ وهو ضخم يأتي الجيف. قوله: (والعقعق) قال في "العناية": (لا بأس بأكله عند أبي حنيفة وهو الأصحّ). ١٢ "غنية"[3].

يحرم أكل الغراب الأبقع الفاسق، وأمّا الأسود الكبير وهو الجبلي فهو حرامٌ أيضاً على الأصحّ، وبه قطع جماعة، وغراب الزرع حلالٌ على الأصحّ، وقال أبو حنيفة: الغِربان كلّها حلال، وفي "سنن ابن ماجه"[4] و"البيهقي"[5]: عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنّها قالت: قال رسول الله صلّى الله تعالى

---

(١) "خزانة المفتين"، كتاب الذبائح، صـ٦٠٨، ملتقطاً.

(٢) "الدرر"، كتاب الذبائح، ١/٢٨٠-٢٨١، ملتقطاً.

(٣) "غنية ذوي الأحكام"، كتاب الذبائح، ١/٢٨٠-٢٨١، ملتقطاً، (هامش "الدرر").

(٤) أخرجه ابن ماجه في "سننه" (٣٢٤٨-٣٢٤٩)، كتاب الصيد، ٣/٥٨٩-٥٩٠.

(٥) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" (١٩٣٦٥)، كتاب الضحايا، باب ما يحرم من جهة ما لا تأكل العرب، ٩/٥٣١.

عليه وسلّم: ((الحيّة فاسقةٌ والفأرة فاسقةٌ والغراب فاسقٌ))، وفي "سنن ابن ماجه" أيضاً: قيل لابن عمر رضي الله تعالى عنهما: -وهو بهذا اللفظ عن القاسم بن محمّد بن الصِّدّيق، ولفظ ابن عمر: ((من يأكل الغراب! وقد سَمّاه رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم فاسقاً، والله! ما هو من الطيِّبات))، رواه ابن ماجه بسند حسن، صـ٦٠٢[1]:- ((أيؤكل الغُراب؟ قال: ومن يأكُله بعد قول رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلم فيه: إنّه فاسقٌ!)).

الغُداف: غراب القيظ، وقال ابن فارس[2]: (هو الغراب الضخم)، وقال العبدري[3] وغيره من أئمّة أصحابنا: (هو غراب صغير أسود لونه كلَون الرماد)، أباح الشعبِي[4] أكل الغراب الأسود الكبير الذي يأكل الحبوب والزرع فأشبه الحَجَل، وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله

(١) أخرجه ابن ماجه في "سننه" (٣٢٤٩)، كتاب الصيد، ٣/٥٨٩-٥٩٠، بتغير.

(٢) هو أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني، الرزاي من أئمة اللغة والأدب، (ت ٣٩٥هـ)، من مؤلفاته: "مقاييس اللغة"، "جامع التأويل". ("الأعلام"، ١/١٩٣).

(٣) هو أبو الحسن علي بن سعيد بن عبد الرحمن العبدري، الشافعي، (ت٤٩٣هـ)، من مؤلفاته: "فوائد" في فروع الشافعي. ("هدية العارفين"، ١/٦٩٤).

(٤) هو عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار، الشعبي الحميري، أبو عمرو، راوية من التابعين، يضرب المثل بحفظه. ولد ونشأ ومات فجأة بالكوفة. وكان ضئيلاً نحيفاً. وسئل عمّا بلغ إليه حفظه، فقال: ما كتبت سوداء في بيضاء، ولا حدثني رجل بحديث إلاّ حفظته. وهو من رجال الحديث الثقات، استقضاه عمر بن عبد العزيز، وكان فقيهاً، (ت١٠٣هـ). ("الأعلام"، ٣/٢٥١).

تعالى عنها: أنّها قالت: ((إنّي لأعجب ممّن يأكل الغراب، وقد أذن رسول الله صلّى الله تعالى عليه وسلّم في قتله للمحرم وسَمّاه فاسقاً، والله! ما هو من الطيِّبات))، وأمّا مذهب الشافعي فحاصل ما في "الروضة"[(١)]: (أنّ الغداف يحرم أكله)، والذي في "الرافعي"[(٢)]: (أنّه حلال)، وهذا هو المعتمد في الفتوى كما نبّه عليه شيخنا في "المهمّات"[(٣)] اهـ. "حياة الحيوان"[(٤)] للدميري. ١٢

[٤٥٠٤] **قوله:** والأخير هو العقعق[(٥)]: ظاهر ما في "الخانية"[(٦)] عن الثاني عن الإمام: أنّه لا يأكل الحبّ مرّةً والجيف أخرى بل يجمعهما جميعاً حين يأكل حيث قال بعد ما ذكر: (حلّ الغراب الأسود الذي يأكل الحبّ يقال له: غراب الزرع، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنّه قال: سألتُ أبا

---

(١) "الروضة"= "روضة الطالبين وعمدة المتقين" للشيخ محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي الشافعي، (ت٦٧٦هـ). ("كشف الظنون"، ١/٩٢٩).

(٢) "الرافعي"= "فتح العزيز على كتاب الوجيز" للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي الشافعي، (ت٦٢٣هـ). ("كشف الظنون"، ٢/٢٠٠٢).

(٣) "المهمات على الروضة" للشيخ جمال الدين عبد الرحيم بن حسن الأسنوي الشافعي، (ت ٧٧٢هـ). ("كشف الظنون"، ٢/١٩١٤).

(٤) "حياة الحيوان الكبرى"، باب الغين المعجمة، الغراب-الغداف، ٢/٢٣٥-٢٤٥، ملخصاً.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٩، تحت قول "الدرّ": والغراب الأبقع.

(٦) "الخانية"، كتاب الصيد والذبائح، ٢/٣٣٦.

حنيفة رضي الله تعالى عنه عن العقعق، فقال: لا بأس به، فقلت: إنّه يأكل النجاسات، فقال: إنّه يخلط النجاسة بشيء آخر ثمّ يأكل، فكان الأصل عنده أنّ ما يخلط النجاسة بشيء آخر كالدجاج لا بأس به، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يكره العقعق كما تكره الدَّجاجة المُخلاَّة) اهـ. ١٢ ♣

والعقعق كثعلب، ويسمّى كندشاً، وصوته العقعقة، وهو طائرٌ على قدر الحمامة، وهو على شكل الغُراب، وجناحاه أكبر من جناحي الحمامة، وهو ذو لونين: أبيض وأسود، طويل الذنب، ويقال له: القعقع أيضاً، وهو لا يأوي تحت سقف ولا يستظلّ به، بل يهيّء وَكره في المواضع المشرَّفة، وفي طبعه الزنَا والخيانة، ويوصف بالسرقة والخبث، وإذا باضت الأنثى أخفَت بيضها بورق الدُّلْب خوفاً من الخفاش، فإنّه متَى قرب من البيض مذر وفسد. حكى الزمخشري وغيره عن سفيان بن عيينة قال: "ليس شيء من الحيوان يخبأ قوته إلاّ الإنسان والنمل والفأر والعقعق، وعن بعضهم أنّه قال: رأيت البلبل يحتكر، ويقال: إنّ للعقعق مخابئا إلاّ أنّه ينساها، وفي طبعه شدّة الاختطاف لَمّا يراه من الحليّ". اختلفوا في سبب تسميته عقعقاً، فقال الجاحظ: لأنّه يعقّ فراخه فيتركهم بلا طعام، وبهذا يظهر أنّه نوعٌ من الغربان؛ لأنّ جميعها يفعل ذلك، وقيل: اشتقّ له هذا الاسم من صوته، في حلّه وجهان: أحدهما: يؤكل كغُراب الزرع. والثانِي: يحرم وهو الأصحّ في "الروضة" تبعاً للبغوي

♣ العبارة الآتية موافق بترتيب "حياة الحيوان" ولكن في المخطوطة بعد هذه العبارة: "اختلفوا في سبب تسميته" إلى "وبهذا يظهر أنّه نوعٌ من".

والبوسنجي[1]، وسئل الإمام أحمد عنه فقال: إن لَم يأكل الجيَف فلا بأس به، وقال بعض الصحابة: إنّه يأكلها فيكون على قوله محرماً اهـ، "حياة الحيوان"[2] للدميري الشافعي. ١٢

عن إبراهيم قال: كانوا يكرهون كلَّ ذي مِخْلَب من الطير وما أكل الجيَف وبه نأخذ، فإنّ ما يأكل الجيف كالغداف والغراب الأبقع مستخبَثٌ طَبْعاً، فأمّا الغراب الزرعيّ الذي يلتقط الحبّ مباحٌ طيّبٌ، وإن كان الغراب بحيث يخلط فيأكل الجيف تارةً والحبّ أخرى فقد روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أنّه يكره، وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى: أنّه لا بأس بأكله، وهو الصحيح على قياس الدجاجة كذا في "المبسوط" اهـ "هندية"[3].

[٤٥٠٥] **قوله:** [4] العقعق غيره كما يعلم[5]: لأنّه ليس كبيراً ولا وافِي

---

(١) هو أبو عبد الله محمّد بن إبراهيم بن سعيد البوسنجي أو البوشنجي المالكي، (ت٢٩٠ أو ٢٩١هـ). ("الأعلام" ٥/٢٩٤، "هدية العارفين"، ٢/٢٢).

(٢) "حياة الحيوان الكبرى"، باب العين المهملة، ٢/٢٠٢-٢٠٣، ملتقطاً.

(٣) "الهندية"، كتاب الذبائح، الباب الثاني، ٥/٢٩٠.

(٤) في المتن والشرح: (والغُداف) بوزن غُراب: النسْر جَمْعُه غِدْفان، "قاموس".

في "ردّ المحتار": (قوله: "قاموس") نصّ عبارته: الغُداف كغراب غُرابُ القيظ، والنسْر الكثير الريش جمعه غدفانٌ اهـ. وقال مسكين: إنّه العقعق، ولَمّا كان الأصحّ في العقعق أنّه لا بأس بأكله اقتصر الشارح على المعنَى الثاني، فافهم. نعم اقتصر الإتقاني على الأوّل فقال: وكذا الغداف لا يؤكل، وهو غراب القيظ الكبير من الغربان وافِي الجناحين اهـ. وهذا يفيد أنّ العقعق غيره كما يعلم ممّا سنذكره، تأمّل.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥١٠، تحت قول "الدرّ": "قاموس".

الجناحين. ١٢

[٤٥٠٦] **قوله:** [١] "خانية" وغيرها[٢]: كـ"السراجية" كما في كراهة "الهندية"[٣]، و"الظهيرية" كما في ذبائحها[٤]. ١٢

[٤٥٠٧] **قال:** [٥] أي: **"الدرّ"**: (والعقعق)[٦]:

طائر أبلق فيه سَوادٌ وبَياضٌ يشبه صوته العين والقاف، "قاموس" اهـ. "شامي"، ج٣، صـ٣٥٦[٧]. وذكر ثَمّه عن الحلبِي عن القهستاني عن "فتح الباري": (الغراب خمسةٌ: العقعق، والأبقع: الذي في ظهره أو بطنه بياضٌ،

---

(١) في "ردّ المحتار": ولا يؤكل السِّنَّور الأهلي والوحشي والسَّمّور والسِّنجاب والفَنك والدَّلق كما في "القهستاني"، وكلّ ما لا دم له فهو مكروهٌ أكله إلاّ الجَراد كالزُّنبور والذُّباب، "إتقاني". ولا بأس بدود الزنبور قبل أن ينفخ فيه الروح؛ لأنّ ما لا روح له لا يُسمّى ميتةً، "خانية" وغيرها.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١١/٩، تحت قول "الدرّ": وقيل: الخفاش.

(٣) "الهندية"، كتاب الكراهية، الباب الحادي عشر في الكراهة في الأكل وما يتّصل به، ٣٣٩/٥.

(٤) المرجع السابق، كتاب الذبائح، الباب الثاني، صـ٢٩٠.

(٥) في المتن والشرح: (وحلّ الجراد وأنواع السمك بلا ذكاة وغُراب الزرع) الذي يأكل الحبَّ (والأرنب والعقعق) هو غرابٌ يجمع بين أكل جيف وحَبّ، والأصحّ حلُّه (معها) أي: مع الذكاة. ملتقطاً.

(٦) "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٥١٣/٩.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحجّ، باب الجنايات، ٣٠٠/٧-٣٠١، ملتقطاً، (دار الثقافة والتراث، دمشق).

والغُداف: وهو المعروف عند أهل اللّغة بالأبقع، ويقال له: غرابُ البَيْن، والأعصم: وهو الذي في رِجله أو جناحه أو بطنه بياضٌ أو حُمرةٌ، والزاغ: ويقال له: غراب الزرع وهو الغراب الصغير الذي يأكل الحبّ) اهـ، مختصراً.

[٤٥٠٨] **قال**: أي: **"الدرّ"**: (والعقعق)[١]:

قال في "الهداية"[٢]: (ليس في قتل الغراب جزاءٌ، والمراد بالغراب الذي يأكل الجيَف ويخلط؛ لأنّه يبتدئ بالأَذى، أمّا العقعق فغير مستثنًى؛ لأنّه لا يُسمّى غراباً ولا يبتدئ بالأَذى) اهـ.

وفي "الكافي"[٣]: (المراد به الأبقع الذي يأكل الْجِيَف أو يخلِط النجس مع الطاهر في التناول؛ لأنّه يبتدئ بالأذى، أمّا العقعق فيجب الجزاء على المحرِم بقتله؛ لأنّه يُسمّى♣ غراباً عرفاً ولا يبتدئ بالأذى غالباً) اهـ.

في "منحة الخالق"[٤] عن "النهر الفائق" عن "البدائع": (قال أبو يوسف: الغراب المذكور في الحديث الذي يأكل الجيف أو يَخلط؛ لأنّ هذا النوع هو الذي يبتدئ بالأذى) اهـ. قال في "المنحة"[٥]: (ثُمّ رأيته في "الظهيرية"

---

(١) "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٥١٣/٩.

(٢) "الهداية"، كتاب الحجّ، باب الجنايات، فصل في جزاء الصيد، ١٦٧/١.

(٣) "الكافي"، كتاب الحجّ، باب الجنايات، ٢٦٠/١.

♣ هكذا في مخطوطتنا "الجد" ولكن في "الكافي": (لأنّه لا يُسمّى غراباً عرفاً).

(٤) "منحة الخالق"، كتاب الحجّ، فصل: إن قتل محرم صيداً، ٥٩/٣-٦٠، (هامش "البحر").

(٥) المرجع السابق.

قال: وفي العقعق رِوايتان، والظاهر أنّه من الطيور♣ اهـ. قلت: وبه ظهر أنّ ما في "الهداية" وهو ظاهر الرواية).

عن ابن عمر أنّه صلّى الله تعالى عليه وسلّم قال: ((خمسٌ لا جُناح على من قتلهنّ في الحرَمِ والإحرامِ: الفأرةُ والغرابُ))، أي: الأبقع الأبلق(١) كما في الرواية الآتية، وخرج الزاغ وهو أسود(٢)، محمر المنقار والرجلين، ويسمّى غراب الزرع؛ لأنّه يأكله ((والحِدَأةُ والعَقربُ والكلبُ العقورُ))، متّفقٌ عليه. وعن عائشة رضي الله تعالى عنها عن النبي صلّى الله تعالى عليه وسلّم قال: ((خمس فواسق يقتلن في الحِلّ والحرمِ: الحيّة والغراب الأبقع)) أي: الذي(٣) فيه سوادٌ وبياضٌ لا ما خالط بياضه لوناً آخر [أعمّ من أن يكون حمرة أو صفرة أو غيرهما] كما قاله ابن حجر، فتدبّر. ((والفأرة والكلب العقور والحديّا))، متّفقٌ عليه. ١٢ "مرقاة"(٤).

قلت: ربّما يطلق الأبقع على ما خالط بياضه لوناً آخر كما في "مجمع البحار"(٥)، وبه فسّر الغراب الأبقع، فأراد ابن حجر أنّ الأبقع هاهنا ليس على

♣ هكذا في مخطوطتنا "الجد" ولكن في "المنحة": (والظاهر أنّه من الصُّيود).

(١) فسّر بالأبلق. ١٢ منه.

(٢) أي: فليس بأبلق. ١٢ منه.

(٣) لَم يخصّ بالظهر. ١٢ منه.

(٤) "المرقاة"، كتاب المناسك، باب المحرم يجتنب الصيد، الفصل الأوّل، ٥/٥٨٣-٥٨٤، ملتقطاً.

(٥) "مجمع البحار".

ذلك المعنَى المطلق، وإنّما المراد خصوص ما فيه بياضٌ وسوادٌ، هذا إن كان مقولة ابن حجر من قوله: (أي: الذي فيه)، أمّا إن كان من قوله: (ما خالط)، فالإرادة [من] المذكورين عن القارئ ردّاً على ابن حجر. ١٢

[٤٥٠٩] **قوله:** [١] وقيل: يجوز[٢]: وهو الصحيح كذا في "الذخيرة" اهـ "هندية"[٣]. ١٢

[٤٥١٠] **قوله:** [٤] أي: ومريضة... إلخ[٥]:

أقول: صدر الكلام في المريضة كما أفاد الشرح؛ فلذا أسقطها، نعم ينبغي زيادة الموقوذة. ١٢

---

(١) في المتن: (وذبحُ ما لا يؤكل يطهِّر لحمَه وشَحْمَه وجِلْده إلاّ الآدمي والخنزير).

في "ردّ المحتار": (قوله: يطهِّر لحمه وشحمه وجلده) حتّى لو وقع في الماء القليل لا يفسده، وهل يجوز الانتفاع به في غير الأكل؟ قيل: لا يجوز اعتباراً بالأكل، وقيل: يجوز كالزَّيت إذا خالطه ودك الميتة، والزَّيت غالب لا يؤكل وينتفع به في غير الأكل.

(٢) "ردّ المحتار"، ٥١٣/٩، تحت قول "الدرّ": يطهر لحمه وشحمه وجلده.

(٣) "الهندية"، كتاب الذبائح، الباب الثاني، ٢٩٠/٥.

(٤) في المتن والشرح: (ذَبَح شاةً) مريضةً (فتحرّكتْ أو خرج الدم حلّتْ وإلاّ لا إن لَم تدر حياته) عند الذبح، وإن علم حياته (حلّت) مطلقاً (وإن لَم تتحرّك ولَم يخرج الدم) وهذا يتأتّى في منخنقة ومتردّية ونطيحة.

في "ردّ المحتار": (قوله: وهذا يتأتّى في منخنقة... إلخ) أي: ومريضة كما يأتي في كتاب الصيد.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١٤/٩، تحت قول "الدرّ": وهذا يتأتى في منخنقة... إلخ.

[٤٥١١] **قوله:** (١) السمک الصغار الّتي تقلى من غير أن يشقّ جوفه، فقال أصحابه: لا يحلّ أكله؛ لأنّ رجيعه نجس وعند سائر الأئمة يحلّ(٢):

[**قال الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

آرے در "جواهر الأخلاطي"(٣) **دیدم کہ بکراہت تحریم تصریح، وہمیں را تصحیح کردہ است**(٤)، حيث قال: (السمک الصغار كلّها مكروهة كراهة التحريم هو الأصحّ)، **پس اسلم اجتناب ست**♣(٥).

[٤٥١٢] **قال:** (٦) أي: **"الدرّ"**: وفضلي.............................

(١) في "ردّ المحتار": لو وجدت سمكة في حوصلة طائرٍ تؤكل، وعند الشافعي: لا تؤكل؛ لأنّه كالرجيع، ورجيع الطائر عنده نجس، وقلنا: إنّما يعتبر رجيعاً إذا تغيّر، وفي السمک الصغار الّتي تقلى من غير أن يشقّ جوفه، فقال أصحابه: لا يحلّ أكله؛ لأنّ رجيعه نجس وعند سائر الأئمة يحلّ.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١٥/٩، تحت قول "الدرّ": لاستحالتها عذرة.

(٣) "جواهر الأخلاطي"، كتاب الذبائح، صـ١٦١.

(٤) بل رأيت في "جواهر الأخلاطي" تصريح كراهة التحريم وصحّحه.

♣ فالأسلم الاجتناب عنه.

(٥) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الذبائح، ٣٣٣/٢٠.

(٦) في المتن والشرح: (ذبح لقُدوم الأمير) ونحوه كواحد من العُظماء (يحرُم) لأنّه أهلّ به لغير الله (ولو ذكَر اسمَ الله تعالى، ولو) ذبح (للضيف لا) يحرُم؛ لأنّه سنّةُ الخليل وإكرام الضيف إكرام الله تعالى. والفارق أنّه إن قدّمها ليأكل منها كان الذبح لله والمنفَعة للضيف أو للوليمة أو للرِّبح، وإن لَم يقدّمها ليأكل منها بل يدفعها لغيره كان لتعظيم غير الله فتحرم، وهل يكفر؟ قولان، "بزازية" و"شرح

وإسماعيل[1]:

صرّح به في "البزازية"[2] من ألفاظ التكفير: أنّ الذَّبْح للقادم من حجٍّ أو غزْوٍ أو أميرٍ أو غيرِه يجعل المذبوح ميتةً، واختلفوا في كفر الذابح، فالشيخ السفكردري[3] وعبد الواحد الدرقي الحديدي[4]، والنسَفي[5]، والحاكم[6] على أنّه يكفر، والفضلي[7] وإسماعيل الزاهد[8] على أنّه لا يكفر، انتهى. ١٢

وهبانية". قلت: وفي صيد "المنية": أنّه يكره ولا يكفر؛ لأنّا لا نُسِيء الظنّ بالمسلم أنّه يتقرَّب إلى الآدمي بهذا النحْر ونحوه في "شرح الوهبانية" عن "الذخيرة"، ونظمه فقال:

وفاعله جمهورهم قال:كافر　　وفضلي وإسماعيل ليس يُكفّر

(١) "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٩/٥١٦.

(٢) "البزازية"، كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً، ٦/٣٤٩، (هامش "الهندية").

(٣) ذكره حاجي خليفة في "كشف الظنون"، ٢/١٢٠٧، وابن أبي الوفاء في "الجواهر المضية"، ٢/٣١٧.

(٤) لم نعثر عليه.

(٥) هو الحسين بن خضر القاضي أبو علي النسفي، كان إمام عصره، (ت٤٢٤هـ)، له: "الفوائد" و"الفتاوى". ("الفوائد البهية"، صـ٨٦، الجواهر المضية"، ١/٢١١).

(٦) هو عبد الرحمن بن محمّد الكاتب الحاكم، تفقّه على أبي بكر محمّد بن الفضل الكماري، (ت....). ("الجواهر المضية"، ١/٣٠٨، "الفوائد البهية"، صـ١٢٠).

(٧) قد مرّت ترجمته ٢/٣٦٨.

(٨) هو إسماعيل بن الحسين بن علي بن الحسين بن هارون الزاهد البخاري، (ت٤٠٢هـ)، إمام وقته في الفروع والفقه. ("الجواهر المضية"، ١/١٤٧ و٢/٣٧١).

"أشباه"[1] من القاعدة الثانية.

[٤٥١٣] **قوله:** [2] من الحي[3]: الصيد. ١٢

[٤٥١٤] **قوله:** فيؤكل الكلّ[4]:

كأن يَمرّ به ظبي فيفريه بسيف فيقطعه نصفين. ١٢

[٤٥١٥] **قوله:** [5] وفي "العناية"[6]:

ويأتي مثله عن "البزّازية" صـ٤٦٩[7]. ١٢

[٤٥١٦] **قوله:** بعد الإبانة[8]: أمّا المبان منه فيؤكل ولو بعد الذبح كما

---

(١) "الأشباه"، الفنّ الأوّل، القاعدة الثانية، صـ٣٣.

(٢) في "ردّ المحتار": (قوله: حقيقةً وحكماً) متعلّق بالحيّ، وهو احتراز عن الحيّ بعد الذبح، فإنّ المنفصل منه ليس بميتة وإن كان فيه حياةٌ لكونها حياةً حكميةً اهـ "ح". واحترز به في صيد "الهداية" عن الْمُبان من الحي صورةً لا حكماً بأن يبقى في المبان منه حياةً كحياة المذبوح فيؤكل الكلّ.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١٧/٩، تحت قول "الدرّ": حقيقة وحكماً.

(٤) المرجع السابق.

(٥) في "ردّ المحتار": وفي "العناية": ولا يؤكل العضو إن أمكن حياته بعد الإبانة وإلاّ يؤكل، وبه يعلم أنّه لو أبان الرأس أكلا؛ لأنّه ليس منفصلاً من حيّ حقيقةً وحكماً بل حقيقةً فقط؛ لأنّه عند الانفصال ميتٌ حكماً.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١٧/٩، تحت قول "الدرّ": حقيقة وحكماً.

(٧) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الصيد، ٧٢/١٠، تحت قول "الدرّ": فلم يتناوله الحديث المذكور.

(٨) ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١٧/٩، تحت قول "الدرّ": حقيقة وحكماً.

سنوضّحه صـ٤٦٩[1]. ١٢

[٤٥١٧] **قوله**: وإلاّ يؤكل[2]: الكلّ لوجود الذكاة الضرورية. ١٢

[٤٥١٨] **قوله**: لو أبان الرأس[3]: من الصيد. ١٢

[٤٥١٩] **قال**: [4] أي: **"الدرّ"**: الحيوان[5]:

أقول: الأولى أن يبقى المتن على إطلاقه ليكون احترازاً عن مثل الذكر والفرج والأنثيين حيث لا تحلّ ولو من الحيوان المأكول. ١٢

[٤٥٢٠] **قال**: أي: **"الدرّ"**: لحم البغال وأمّها[6]:

---

(١) انظر المقولة [٤٨٢٠] قوله: لأنّه وجد قطع.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٥١٧/٩، تحت قول "الدرّ": حقيقة وحكماً.

(٣) المرجع السابق.

(٤) في المتن والشرح: (العضو) يعني الجزء (المنفصل من الحيّ) حقيقةً وحكماً؛ لأنّه مطلق فينصرف للكامل كما حقّقه في "تنوير البصائر".

قلت : لكن ظاهر المتن التعميم بدليل الاستثناء، فتأمّله (كميتته) كالأذن المقطوعة والسنّ الساقطة إلا في حقّ صاحبه فطاهر وإن كثر. "أشباه" من الطهارة. وهو المختار كما في "تنوير البصائر" (إلا من مذبوح قبل موته فيحلّ أكله لو من) الحيوان (المأكول)؛ لأنّ ما بقي من الحياة غير معتبر أصلاً، "بزازية".

قلت : لكن يكره كما مرّ وحرّرنا في الطهارة قول "الوهبانية":

وقد حللا لحم البغال وأمّها   من الخيل قطعاً والكراهة تذكر.

(٥) "الدرّ"، كتاب الذبائح، ٥١٧/٩.

(٦) المرجع السابق.

أقول: نقل في "غاية البيان"[1] عن "شرح الإمام خواهر زاده"[2] عن الإمام الحاكم أبي سهيل[3] الإجماع على حرمة البغل ولو أمّه رمكة، ونقل البرجندي[4] فيه الخلاف على قولهما، قال: (وقال الإمام برهان الدّين: إنّ الأصحّ أنّه لا يؤكل) اهـ. وبه علم أنّ الإمام أبي سهيل نقل الإجماع بناءً على رواية المنع عندهما، وهي التِي صحّحها البرهان[5]، والأوفق بالأصول الحلّ عندهما إذا كانت الأمّ فرساً كما إذا كانت بقرةً، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) "غاية البيان".

(٢) قد مرت ترجمة المصنِّف ١٧٦/١.

(٣) لم نعثر عليه.

(٤) "شرح النقاية" للبرجندي، كتاب الذبائح، ١٩٣/٣.

(٥) "الهداية"، كتاب الذبائح، فصل فيما يحلّ أكله وما لا يحلّ، ٣٥٢/٢.

كتاب الأضحية

[٤٥٢١] **قوله:** [١] فقيل: تلزم[٢]:

أقول: به جزم في "الخانية" من صدقة الفطر ولم يحك خلافاً حيث قال[٣]: (وما زاد على الدار الواحدة والدستجات الثلاثة من الثياب يعتبر في الغناء) اهـ. ثمّ قال[٤]: (وإذا كان له دارٌ لا يسكنها ويؤاجرها أو لا يؤاجرها يعتبر قيمتها في الغناء، وكذا إذا سكنها وفضل عن سكناه شيءٌ يعتبر فيه قيمة الفاضل في النصاب، ويتعلّق بهذا النصاب أحكامُ وجوب صدقة الفطر والأُضحية وحرمةُ وضع الزكاة فيه ووجوبُ نفَقة الأقارب) اهـ.

وكذلك ذكر في "البزازية"[٥] أقوال المتأخّرين.....................

---

(١) في المتن والشرح: (هي) لغةً: اسمٌ لما يذبح أيّام الأضحى، من تسمية الشيء باسم وقته. وشرعاً: (ذبح حيَوان مخصوص بنيّة القربة في وقت مخصوص. وشرائطها: الإسلام والإقامة واليسار الذي يتعلّق به) وجوبُ (صدقة الفطر لا الذكورة فتجب على الأنثى)، "خانية". ملتقطاً.

في "ردّ المحتار": (قوله: واليَسار... إلخ) بأن ملك مائتَي درهم أو عرضاً يساويها غير مسكنه وثياب اللبس ومَتاعٍ يحتاجه إلى أن يذبح الأُضحية ولو له عقارٌ يستغلّه فقيل: تلزم لو قيمته نصاباً، وقيل: لو يدخل منه قوتُ سنة تلزم، وقيل: قوت شهر، فمتَى فضَل نصابٌ تلزمه، ولو العقار وقفاً فإن وجب له في أيّامها نصابٌ تلزَم.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٠، تحت قول "الدرّ": واليسار... إلخ.

(٣) "الخانية"، كتاب الصوم، فصل في صدقة الفطر، ١/١٠٩.

(٤) المرجع السابق.

(٥) "البزازية"، كتاب الأضحية، الفصل الثاني، ٦/٢٨٦-٢٨٧، (هامش "الهندية").

كالزعفراني[١] والدقاق[٢] وغيرهما مقدّماً قول الزعفراني: إنّ العبرة بالقيمة، ثمّ قال: (وعند الثاني رحمه الله هو مُوسرٌ بالضّياع) اهـ. وفي "الهندية"[٣] عن "الخلاصة" عن "الأجناس": (لو كان له دارٌ فيها بيتان شَتويّ وصَيفيّ، وفرشٌ شتويّ وصيفيّ لَم يكن بها غنيّاً، فإن كان له فيها ثلاثة بيوت، وقيمة الثالث مائتا درهم فعليه الأُضحِية... إلخ). ومثله في "البزّازية"[٤] وقال قبله: (لو كان في دار بإجارة، فاشترى أرضاً بنصاب وبنَى فيها منزلاً يسكنه لزمت) اهـ.

وبالجملة فالترجيح للوجوب لا سيّما وهو المنقول عن أحد شيخي المذهب، والخلاف إنّما جاء عن المتأخّرين ثمّ هو الأحوط فعليه فليكن التعويل، وبه أفتيتُ مراراً[٥]، والله تعالى أعلم. ١٢

---

(١) هو الإمام أبو عبد الله حسن بن أحمد الزعفراني، الفقيه، الحنفي (ت٦١٠هـ)، وقد رتّب "الجامع الصغير" للشيباني، من مؤلفاته: "أمالي الزعفراني" في الحديث، و"كتاب الضحايا". قال الذهبي: رأيت مجلّداً من "أماليه" في سنة سبع وستّ مائة وسنة تسع وثمانين وخمس مائة. ("كشف الظنون"، ١/١٦٤ و٥٦٢ و٢/١٤٣٤، "الجواهر المضية"، ١/١٨٩، "الفوائد البهية"، صـ٧٩).

(٢) هو أبو علي الحسن بن علي الدقاق النيسابوري البغدادي الشافعي، (ت٤٠٥هـ)، له: "كتاب الضحايا". ("شذرات الذهب"، ٣/٣٢٣-٣٢٤، "هدية العارفين"، ١/٢٧٤).
أو أبو علي الدقاق الرازي، صاحب "كتاب الحيض"، قرأ على موسى بن نصر الرازي. ("الجواهر المضية"، ٢/١٨٨ و٢٥٩، "كشف الظنون"، ٢/١٤٣٤).

(٣) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الأوّل، ٥/٢٩٣.

(٤) "البزازية"، كتاب الأضحية، الفصل الثاني، ٦/٢٨٧، (هامش "الهندية").

(٥) لم نطلع على هذا التخريج.

[٤٥٢٢] **قوله:** [١] أي: من مال الأب[٢]:

أقول: ولا من ماله على ما هو المعتمد كما سيأتي[٣]. ١٢

[٤٥٢٣] **قوله:** [٤] فما استحسنه[٥]:

أقول: بل هو إذن توفيق، وبالله التوفيق. ١٢

[٤٥٢٤] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (شاة)[٦]:

الشاة قد ترادف الضَّأن، فيشمل الكَبْش والنَّعْجة لا غير، وقد تعمّ فترادف الغنَم، فيشملها ولزوج الْمَعْز أعني: التَّيْس والعَنْز الأربعة جميعاً، وقد تعمّ فتطلق على الظِّبَاء وبقر الوَحش وحُمُر الوَحْش، بل والمرأةِ، والمراد هاهنا هو المعنى الوسط أعني: ما يرادف الغنم الشامل للأربعة أزواج المعز والضَّأن فقط. ١٢

---

(١) في المتن: (فتجب على حرّ مسلم مقيم مُوسر عن نفسه لا عن طفله شاةٌ أو سبعُ بدَنة فجْر يوم النحر إلى آخر أيّامه).

وفي "ردّ المحتار": (قوله: لا عن طفله) أي: من مال الأب.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٤، تحت قول "الدرّ": لا عن طفله.

(٣) انظر "الدرّ" و"ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٦.

(٤) في "ردّ المحتار": ولو ضحَّى عن أولاده الكِبار وزوجته لا يجوز إلاّ بإذنهم، وعن الثاني: أنّه يجوز استحساناً بلا إذنهم، "بزازية". قال في "الذخيرة": ولعلّه ذهب إلى أنّ العادة إذا جرت من الأب في كلّ سنة صار كالإذن منهم، فإن كان على هذا الوجه فما استحسنه أبو يوسف مستحسنٌ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٤، تحت قول "الدرّ": على الظاهر.

(٦) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٤.

[٤٥٢٥] **قال:** أي: **"الدرّ"**: (تجب) التضحية (عن نفسه لا عن طفله) على الظاهر بخلاف الفطرة، (شاةٌ أو سبع بدنة)[١]:

[قال الإمام أحمد رضا –رحمه الله– في "الفتاوى الرضوية":]

وفي "الخانية"[٢]: (في ظاهر الرواية يستحبّ ولا يجب بخلاف صدقة الفطر، والفتوى على ظاهر الرواية) اهـ، ملخّصاً، والله تعالى أعلم[٣].

[٤٥٢٦] **قوله:** [٤] أو يفرّق بين الهدي[٥]:

أقول: الفرق لا وجه له، والفقر لا حاصل عليه، والثانِي هو المتعيّن، بل المتبيّن من قوله: (أوجبها لنفسه). ١٢

---

(١) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢١-٥٢٤، ملتقطاً.

(٢) "الخانية"، كتاب الأضحية، فصل في صفة الأضحية... إلخ، ٢/٣٢٩.

(٣) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأضحية، ٢٠/٤٥٤-٤٥٥.

(٤) في "ردّ المحتار" عن "الفتح": إذا اشترى بدنةً لمتعة مثلاً ثُمّ أشرَك فيها ستّةً بعد ما أوجبها لنفسه خاصّةً لا يسعه؛ لأنّه لَمّا أوجبها صار الكل واجباً، بعضها بإيجاب الشرع وبعضها بإيجابه، فإن فعل فعليه أن يتصدّق بالثمن، وإن نوى أن يشرك فيها ستّةً أجزأتْه؛ لأنّه ما أوجب الكلّ على نفسه بالشّراء، فإن لَم يكن له نيّةٌ عند الشراء، ولكن لَم يوجبها حتّى شرك الستة جاز. والأفضل أن يكون ابتداء الشراء منهم أو من أحدهم بأمر الباقين حتّى تثبت الشركة في الابتداء اهـ. ولعلّه محمول على الفقير أو على أنّه أوجبها بالنذر، أو يفرّق بين الهدي والأضحية، تأمّل.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٧، تحت قول "الدرّ": أي: إن نوى وقت الشراء الاشتراك صحّ استحساناً، وإلاّ لا.

[٤٥٢٧] **قوله:** [١] إنّ هذا صريح[٢]: انظر ما مرّ في الحجّ بعد طواف الزيارة، صـ٢٩٩[٣]. ١٢

[٤٥٢٨] **قوله:** [٤] لأنّه حكى[٥]: الحلبي. ١٢

[٤٥٢٩] **قال:** [٦] أي: "**الدرّ**": (كما لو شهدوا)[٧]:

---

(١) في "ردّ المحتار" عن "المبسوط": ليس على أهل منى يوم النحر صلاة العيد؛ لأنّهم في وقتها مشغولون بأداء المناسك، وتجوز لهم التضحية بعد انشقاق الفجْر كما يجوز لأهل القرى اهـ. ومن الظاهر أنّ أهل مِنى هم من بها من الحجّاج وأهل مكّة، "شرُنبلالية"، أي: أهل مكّة المحرِمين، ثُمّ إنّ هذا صريحٌ في خلاف ما ذكره البيري.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٢٨، تحت قول "الدرّ": لعذر.

(٣) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الحجّ، فصل في الإحرام، ٧/١٣٨، تحت قول "الدرّ": ثمّ أتى منى، (دار الثقافة).

(٤) في الشرح عن "الينابيع": ولو تعمَّد الترْك فسنّ أوّلَ وقتها لا يجوز الذبح حتّى تزول الشمس اهـ، وقيل: لا تجوز قبل الزوال في اليوم الأوّل، وتجوز في بقيّة الأيّام. قلت: وقدّمنا أنّه مختار الزيلعي وغيره، وبه جزم في "المواهب".

في "ردّ المحتار": (قوله: قلت... إلخ) ليس في عبارة "الزيلعي" ما يفيده؛ لأنّه حكى القولين عن "المحيط".

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٠، تحت قول "الدرّ": قلت... إلخ.

(٦) في المتن والشرح: (أنّ الإمام صلّى بغير طهارة تعاد الصلاة دون الأضحية كما لو شهدوا أنّه يوم العيد عند الإمام فصلّوا ثمّ ضحّوا ثمّ بان أنّه يوم عرفة أجزأتْهم الصلاة والتضحية)؛ لأنّه لا يمكن التحرّز عن مثل هذا الخطأ فيحكم بالجواز صِيانةً لجميع المسلمين، "زيلعي". ملتقطاً.

(٧) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٠.

أمّا لو لم يشهدوا، وإنّما جعلوه يوم النَّحْر جُزافاً وهو يوم عرفة لم تجز دماؤهم، وتمام تفاصيله في "الهندية"، صـ١١٣[١]. ١٢

[٤٥٣٠] **قوله:** [٢] في ذبائح "البدائع"[٣]:

وكذا في أضحية "الهندية"[٤] من "الجوهرة النيّرة" حيث قال: (المستحبّ ذَبْحها بالنَّهار دون الليل؛ لأنّه أمكن لاستيفاء العُروق) اهـ. ١٢

[٤٥٣١] **قوله:** [٥] الناذر ليس بقيد[٦]:

---

(١) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الثالث، ٥/٢٩٦.

(٢) في المتن والشرح: (وكره) تنزيهاً (الذبح ليلاً) لاحتمال الغلَط.

في "ردّ المحتار": (قوله: تنزيهاً) بحث من المصنّف حيث قال: قلت: الظاهر أنّ هذه الكراهة للتنزيه ومَرجِعها إلى خلاف الأولى؛ إذ احتمال الغلَط لا يصلح دليلاً على كراهة التحريم اهـ. أقول: وهو مصرَّحٌ به في ذبائح "البدائع".

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣١، تحت قول "الدرّ": تنزيهاً.

(٤) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الثالث، ٥/٢٩٦.

(٥) في المتن والشرح: (لو تركت التضحية ومضتْ أيّامُها تصدَّق بها حيّةً ناذرٌ لمعيَّنة) ولو فقيراً، ولو ذبَحها تصدَّق بلحمها، ولو نقَصها تصدَّق بقيمة النقصان أيضاً، ولا يأكل الناذر منها، فإن أكل تصدَّق بقيمة ما أكَل.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: ولا يأكل الناذر منها) أي: نذْراً على حقيقته كما علمت. وأقول: الناذر ليس بقيد؛ لأنّ الكلام فيما إذا مضى وقتُها ووجب عليه التصدُّق بها حيّةً أو بقيمتها، ولذا لو ذبَحها ونقَصها يضمَن النقصان، وهذا يشمل الفقير إذا شَراها لها.

(٦) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٢، تحت قول "الدرّ": ولا يأكل الناذر منها.

[قال **الإمام أحمد رضا** -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

بل كذلك الحكم في كلّ ما وجب التصدّق به.

قلت: وإذا وجب هذا في واجب التصدّق ندب إليه في مندوبه كالتصدّق باللحم وبفضل ما بين المذبوح إلى غير المذبوح كما لا يخفى؛ لأنّ المقصود الاحتياط للخروج عن العهدة باليقين فكلّ ما كان على العهدة لو تيقّن القضاء لا يكون مستحبّاً هنا لدفع المراء هذا ممّا لا يظنّ به خفاء[(١)].

[٤٥٣٢] **قوله**: إذا مضى وقتها[(٢)]: ومن فروع ذلك ما لو وقع ذبح غنيّ عينة بعد مُضيّ الأيام فإنّه يتصدّق بها كلّها، فإن أكل منها تصدّق بقيمة ما أكل كما فرع في "الهندية"[(٣)] في من فاته وقت الأضحية. ١٢

[٤٥٣٣] **قوله**: [(٤)] الأكثر[(٥)]: أي: أكثر الحول. ١٢

---

(١) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأضحية، ٣٥٧/٢٠.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٣٢/٩، تحت قول "الدرّ": ولا يأكل الناذر منها.

(٣) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الرابع، ٢٩٦/٥-٢٩٧.

(٤) في المتن والشرح: (وصحَّ الجذع) ذو ستّة أشهر من (الضَّأن) إن كان بحيث لو خلط بالثنايا لا يمكن التمييز من بعد.

وفي "ردّ المحتار": (قوله: ذو ستّة أشهر) كذا في "الهداية"، وفسّره في "شرح الملتقى": شرعاً بما أتى عليه أكثر الحول عند الأكثر. قال القهستاني: وفسّر الأكثر في "المحيط" بما دخل في الشهر الثامن. وفي "الخزانة" بما أتى عليه ستّة أشهر وشيءٌ. وذكر الزعفراني: أنّه ابنُ سبعة، وعنه ثمانية أو تسعة، وما دونه حملٌ اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٣٣/٩، تحت قول "الدرّ": ذو ستة أشهر.

[٤٥٣٤] **قوله**: ستّة أشهر[١]: المعنى ما دخل في السابع. ١٢

[٤٥٣٥] **قوله**: ابن سبعة[٢]:

أقول: هذا لا يخالف ما في "المحيط"[٣]، فإنّ ما تحت له سبعة قد دخل في الثامن، وبالعكس، فتحرّرت المسألة ثلاثة روايات: الطاعن في السابع هو الذي في "الدرّ"[٤]، و"الهداية"[٥]، و"الخزانة"[٦]، و"الخانية"[٧]، والموافق لإطلاق، وعليه الأكثرون كما علمت، والطاعن في الثامن وهو الذي في "المحيط"، وقول الزعفراني: والطاعن في التاسع وهي "الذخيرة" الغريبة، والله تعالى أعلم. ١٢

[٤٥٣٦] **قوله**: (من الضأن) هو ما له ألية[٨]:

والذي تقدّم[٩] في الزكاة عن القهستاني: (أنّ الضَّأْن ما كان من ذوات

---

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٣، تحت قول "الدرّ": ذو ستة أشهر.

(٢) المرجع السابق.

(٣) لم نعثر عليه.

(٤) انظر "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٣.

(٥) "الهداية"، كتاب الأضحية، ٢/٣٥٩.

(٦) "خزانة المفتين"، كتاب الأضحية، صـ٣٠٤.

(٧) "الخانية"، كتاب الأضحية، فصل فيما يجوز في الضحايا وما لا يجوز، ٢/٣٣١.

(٨) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٣، تحت قول "الدرّ": من الضأن.

(٩) انظر "ردّ المحتار"، باب زكاة الغنم، ٥/٤٩٤، تحت قول "الدرّ": ضأناً أو معزاً، (دار الثقافة والتراث، دمشق).

الصُّوف، والمعز من ذوات الشعر) اهـ، فافهم. ١٢

وقد ترجم الضأن في "موضح القرآن"[١] بلفظ: بهيڑ، وسيأتي آخر صـ٣١٧[٢] حاشيةً: (إن كان لها أَلية صغيرة مثل الذنَب خِلقةً جاز) اهـ. فدلّ أنّ من الضأن ما تشبه أليتها الذنب، ولا شكّ أنّ الحيوانات من هذا القسيم وإن انقسمت في عرفنا إلى ثلاثة أقسام: بكرى، بهيڑ، دنبه، لكنّ العرب لا تعرف إلاّ قسمين: المعز والضأن، فالذي نسمّيه بهيڑ لا تدخل في المعز قطعاً؛ لأنّ المعز ما يسمّى ذكره تيساً وأنثاه عنزاً، أو من عرف لسان العرب علم أنّ "مينڈها" لا يسمّى تيساً ولا "بهيڑ"، فوجب أن يكون من الضأن، كيف! وهو ليس من ذوات الشعر بل من ذوات الصوف، أمّا عدم الألية في بهيڑ فيمكن أن يكون هذا من خواص الأماكن، فالذي يوجد من الضأن في بلادنا لا تكون له ألية إلاّ صغيرة تشبه الذنب فلا ينافي تفسير المنع بما رأيته.

قال في "القاموس"[٣]: (المعز خلاف الضأن من الغنم)، فعلم أن لا ثالث لهما، وكذلك هما شيئان عند الفرس: بز وگوسفند، فإن قلت: بل دنبه ثالثهما فـگوسفند هو بهيڑ.

---

(١) "موضح القرآن": لشاه عبد القادر الدهلوي (ت١٢٣٠هـ)، وهو من أبناء الشاه وليّ الله.

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٣٨/٩، تحت قول "الدرّ": ولا التي لا ألية لها خلقة.

(٣) "القاموس المحيط"، فصل الميم، ٧٢٣/١، ملتقطاً.

قلت: فإذن *بهيڑ* من الضأن قطعاً، فإنّ أهل اللّغة يفسّرون الضأن بـگوسپند، ولك ترجم به الشاه وليّ الله الدهلوي[1] في ترجمة القرآن العزيز. ١٢

[٤٥٣٧] **قوله**: [2] في "البدائع"[3]:

وكذا جزم به في "الهداية"[4]. ١٢

[٤٥٣٨] **قال**: [5] أي: **"الدرّ"**: والأنثى[6]:

هذا أيضاً يدلّ على أنّ *بهيڑ* غير داخل في المعز، فإنّ كلّ أحد يعلم أنّ *مينڈها* أطيب لحماً من *بهيڑ*، فإذن يكون داخلاً في الضأن. ١٢

---

(١) هو أبو عبد العزيز أحمد بن عبد الرحيم بن وجيه الدين بن معظم بن منصور، المعروف بـ"شاه ولي الله"، الدهلوي، الهندي (ت١١٧٦هـ)، من مؤلفاته: "فتح الرحمن في ترجمة القرآن"، "حجة البالغة" و"الفوز الكبير في أصول التفسير"، "القول الجميل" وغيرهم. ("الأعلام"، ١/١٤٩، "معجم المؤلفين"، ١/١٦٩).

(٢) في "ردّ المحتار": قال في "البدائع": فلو نَزا ثورٌ وحشيٌّ على بقرة أهليّة فولدتْ ولداً يضحِّي به دون العكْس؛ لأنّه ينفصل عن الأمّ وهو حيوان متقوِّم تتعلّق به الأحكام، ومن الأب ماءٌ مُهين، ولذا يتبَع الأمَ في الرقّ والحرّية.

(٣) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٤، تحت قول "الدرّ": قاله المصنّف.

(٤) "الهداية"، كتاب الأضحية، الجزء الرابع، ٢/٣٥٩-٣٦٠.

(٥) في الشرح: الشاة أفضل من سبع البقرة إذا استويا في القيمة واللحم، والكبْشُ أفضل من النَّعجة إذا استويا فيهما، والأنثى من المعز أفضل من التَّيْس إذا استويا قيمةً، والأنثى من الإبل والبقر أفضل، "حاوي".

(٦) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٤.

[٤٥٣٩] **قال:** [١] أي: **"الدرّ"**: ذبحها[٢]:

لعلّ صوابه: ذبحهما بالتثنية.

[٤٥٤٠] **قال:** أي: **"الدرّ"**: وإن ذبح الأولى جاز[٣]:

ظاهره أن لا شيء عليه وإن كانت الأخرى أكثر قيمةً؛ لأنّ الأولى وهي الأصل، لكن سيأتي[٤] عن "البدائع" فيما إذا لَم يذبح الثانيةَ ووجد الأولى بعد أيّام النحر أنّه ممّا عليه أن يتصدّق بأفضلهما، فليتأمّل. ١٢

[٤٥٤١] **قال:** أي: **"الدرّ"**: ذبحهما[٥]:

حتماً؛ لأنّ كلّ شرًى بنيّة الأضحية. ١٢

[٤٥٤٢] **قوله:** لا يكون أفضل♣. ١٢

---

(١) في الشرح: ضلَّتْ أو سرقتْ فاشترى أخرى، ثُمّ وجَدها فالأفضل ذبحها، وإن ذبح الأولى جاز، وكذا الثانية لو قيمتُها كالأولى أو أكثر، وإن أقلّ ضمن الزائد ويتصدَّق به بلا فرق بين غنِيّ وفقير. وقال بعضهم: إن وجبتْ عن يَسار فكذا الجواب، وإن عن إعسار ذبحهما، "ينابيع".

(٢) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٥.

(٣) المرجع السابق.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٥، تحت قول "الدرّ": وقال بعضهم... إلخ.

(٥) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٥.

♣ لم يظهر لنا المراد، ولكن وجدنا العبارة هكذا في "الجدّ" و"ردّ المحتار"، في الأضحية، ٩/٥٣٤، تحت قول "الدرّ": والأنثى من المعز أفضل.

[٤٥٤٣] **قوله:** [١] ينبغي[٢]: سئل عمرو بن الحافظ عن الأُضحِية إذا كان الذاهب من كلّ واحدة من الأذنين السدس، هل يُجمع حتّى يكون مانعاً على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قياساً على النَّجاسات في البدَن أم لا يُجمع -كما في الخروق في الخفّين-؟ قال: لا يجمع اهـ، "هندية"[٣] عن "التتارخانية". ١٢

[٤٥٤٤] **قوله:** ينبغي الجمع[٤]:

والبحث لصاحب "المنح" كما قدّم المحشّي[٥]. ١٢

[٤٥٤٥] **قوله:** [٦] خلقةً قال محمّد[٧]:

---

(١) في "ردّ المحتار": وفي "البزازية": وهل تجمع الخُروق في أذني الأضحية؟ اختلفوا فيه. قلت: وقدّم الشارح في باب المسح على الخفّين: أنّه ينبغي الجمْع احتياطاً.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": ومقطوع أكثر الأذن... إلخ.

(٣) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الخامس، ٢٩٨/٥.

(٤) "ردّ المحتار"، ٥٣٧/٩، تحت قول "الدرّ": ومقطوع أكثر الأذن... إلخ.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين، ٢١٦/٢، تحت قول "الدرّ": وينبغي، (دار الثقافة).

(٦) في "ردّ المحتار": (قوله: ولا التي لا ألية لها خِلقةً) الشاة إذا لم يكن لها أذنٌ ولا ذنَبٌ خِلقةً، قال محمّد: لا يكون هذا ولو كان لا يجوز، وذكر في "الأصل" عن أبي حنيفة أنّه يجوز، "خانية". ثمّ قال: وإن كان لها أليةٌ صغيرةٌ مثل الذنَب خِلقةً جاز، أمّا على قول أبي حنيفة فظاهر؛ لأنّ عنده لو لم يكن لها أذن أصلاً ولا ألية جاز، وأمّا على قول محمّد صغيرة الأذنين جائزةٌ، وإن لم يكن لها ألية ولا أذن خِلقةً لا يجوز.

(٧) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٣٨/٩، تحت قول "الدرّ": ولا التي لا ألية لها خلقة.

أقول: رأيت العبارة في نسخ "الخانية"[1] الثلاث التي عندي هكذا: (الشاة إذا لَم يكن لها أذُنٌ ولا ذنَبٌ خِلْقةً يجوز، قال محمّد رحمه الله تعالى: لا يكون هذا، ولو كان لا يجوز... إلخ)، فقد قدّم الجواز، وهو رواية "الأصل" عن الإمام، فأفاد أنّه المعتمد♣ بخلاف ما نقل المحشّي[2]، فإنّه يوهم تقديم قول محمّد رحمه الله تعالى. ١٢

[٤٥٤٦] **قال**: [3] أي: **"الدرّ"**: لأنّ لحمها لا ينضج[4]:

أقول: فكان أشدّ عيباً من الْهُزال؛ لأنّه نقص اللحم وهذا كأنّه عدمه، وبه اندفع ما يتراءي، أي: وروده أنّ التضحية تقوم بإراقة الدم واللحم غير مقصود، فافهم. ١٢

---

(١) "الخانية"، كتاب الأضحية، فصل في العيوب ما يمنع... إلخ، ٢/٣٣٣-٣٣٤.

♣ قد فصّل الإمام هذه المسألة في "فتاواه" بأنّ الاعتماد والفتوى على قول محمّد.

(انظر "الفتاوى الرضوية"، ٢٠/٤٦١-٤٦٤).

(٢) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٨، تحت قول "الدرّ": ولا التي لا ألية لها خلقة.

(٣) في المتن والشرح: (ويضحي بالجماء والخصي والثولاء إذا لم يمنعها من السوم والرعي، وإن منعها لا والجرباء السمينة لا بالعمياء والعوراء والعجفاء والعرجاء التي لا تمشي إلى المنسك ومقطوع أكثر الأذن أو الذنب أو العين أو الألية ولا بالهتماء والسكاء والجذاء) ولا بالخنثى لأنّ لحمها لا ينضج "شرح وهبانية" وتمامه فيه، ملتقطاً.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٣٨.

[٤٥٤٧] **قوله:** (١) "تاترخانية"، وبه يظهر(٢):

أقول: تقدّم(٣) فيما إذا ضلّتْ فشرَى أخرى فوجد الأولى فذبح الثانية وهي أقلّ قيمةً من الأولى تصدّق بالفضل؛ وذلك لأنّها وإن لَم تتعيّن في حقّ الغنِي الغير الناذر لكنّه لَمّا شراها للأضحية فقد نوى إقامة القربة بها، فإذا أبدلها بما دونها كان رجوعاً عن بعض ما نوى فأمر بالتصدّق، وقد مرّ صـ٣١٥(٤) في "الشرح" بلفظ: (ضمِن الزائد)، وفي "حاشية"(٥) عن "البدائع" بلفظ: (عليه أن يتصدّق بأَفضلهما)، فإذاً الوجوب مع عدم

---

(١) في الشرح: لو أنّ ثلاثة نفَرٍ اشترى كلّ واحد منهم شاةً للأُضحية أحدُهم بعشرة والآخر بعشرين والآخر بثلاثين، وقيمة كلّ واحدة مثل ثمنها فاختلطت حتّى لا يعرف كلّ واحد شاتَه بعينها، واصطلحوا على أن يأخذ كلٌّ واحد منهم شاةً يضحِّي بها أجزأتْهم، ويتصدّق صاحب الثلاثين بعشرين وصاحب العشرين بعشَرة، ولا يتصدَّق صاحب العشرة بشيء، وإن أذِن كلّ واحد منهم أن يذبحها عنه أجزأتْه ولا شيء عليه، كما لو ضحَّى أضحية غيره بغير أمره، "يَنابيع".

في "ردّ المحتار": (قوله: اشترى كلّ واحد منهم شاةً) وأوجَب كلٌّ منهم شاتَه، "تاترخانية"، وبه يظهر وجه لزوم التصدُّق الآتي.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٤١/٩، تحت قول "الدرّ": اشترى كلّ واحد منهم شاة.

(٣) انظر "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٥٣٥/٩.

(٤) المرجع السابق.

(٥) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٥٣٥/٩، تحت قول "الدرّ": وقال بعضهم.

الإيجاب من غنِي فلم لا يقال مثله هاهنا؟!، وقال في "الهداية"[(١)] و"التبيين"[(٢)]: (إنّها تعَيّنتْ للأُضحية حتّى وجب أن يضحِّي بها بعينها في أيّام النحر، ويكره أن يبدل بها غيرها) اهـ.

قال في "العناية"[(٣)]: (بعَينها في أيّام النحر فيما إذا كان المضَحِّي فقيراً، ويكره أن يبدل إذا كان غنيّاً) اهـ. ومطلق الكراهة التحريم.

بل زاد سعدي أفندي[(٤)] بعد قوله: "إذا كان غنيّاً": (ولكن يجوز استبدالها بخيرٍ منها عند أبي حنيفة ومحمّد رحمهما الله تعالى) اهـ. خصّهما؛ لأنّها عند أبي يوسف كالوقف، فدلّ على أنّ الاستبدال بغير الخير لا يجوز.

وقال في "العناية"[(٥)]: (لو اشترى أضحيّةً ثُمّ باعَها واشترى مثلها لَم يكن به بأسٌ) اهـ، فافهم أن لو كانت أدون منها كان به بأسٌ، ولا بأس في المكروه تنزيهاً فيكره تحريماً بل قال عليه سعدي أفندي[(٦)]: (أقول: فيه بحث) اهـ. أي: في المثل أيضاً بأسٌ بل يشترط للجواز الخيرة كما قدّمنا[(٧)]

---

(١) "الهداية"، كتاب الأضحية، الجزء الرابع، ٣٦١/٢.

(٢) "التبيين"، كتاب الأضحية، ٤٨٨/٦، ملخصاً.

(٣) "العناية"، كتاب الأضحية، ٤٣٨/٨، ملخصاً، (هامش "الفتح").

(٤) لم نفز على هذا التخريج.

(٥) "العناية"، كتاب الأضحية، ٤٣٠/٨، (هامش "الفتح").

(٦) "الحواشي السعدية"، كتاب الأضحية، ٤٣٠/٨، (هامش "الفتح").

(٧) انظر هذه المقولة.

عنه، وقال في "التبيين"[1] و"العناية"[2]: (لو باع أُضحيّته واشترى بثمَنها غيرها، فإن كان الثاني أنقص من الأوّل تصدَّق بما فضل) اهـ.

ظاهر الصيغة الوجوب، ولا يرد ما نصّوا عليه قاطبةً: أنّ المشتري إذا كان موسراً لا تصير واجبةً بالشراء بنيّة الأضحية باتّفاق الروايات، فإنّ معناه أنّه لو ضحّى بغيرها يتأدّى ما عليه وإن كره له استبداله بل في "الهندية"[3] عن "التتارخانية": (لو باع الأولى بعشرين فزادت الأولى عند المشتري فصارت تساوي ثلاثين على قول أبي حنيفة ومحمّد بيعُ الأولى جائزٌ، فكان عليه أن يتصدَّق بحصّة زِيادة حدثتْ عند المشتري) اهـ.

وفيها[4] عن "السِّراجية": (لو باع الأضحية جاز خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى ويشتري بقيمتها أخرى ويتصدَّق بفضل ما بين القيمتين) اهـ.

وفيها[5] عن "التتارخانية": (لو كان نصف البقرة لواحد والنصف بين الاثنين فضاعتْ فاشتروا أخرى أثلاثاً ثمّ وجدت الأولى، فإن كانت الثانية أقلّ من ثلاثة أسباعِ الأولى تصدَّقوا بما بين ذلك) اهـ. أي: لأنّ الواجب على كلّ إنّما كان سبع الأولى فكان عليهم ثلاثة أسباعها، فإذا ضحّوا بما هي أنقص من ثلاثة أسباعها فقد نقصوا عمّا نووا التقريب به أوّلاً، فيتصدّقون بالفضل.

---

(١) "التبيين"، كتاب الأضحية، ٦/٤٨٩.

(٢) "العناية"، كتاب الأضحية، ٨/٤٣٨، ملخّصاً، (هامش "الفتح").

(٣) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الثاني، ٥/٢٩٤.

(٤) المرجع السابق، الباب السادس، صـ٣٠١-٣٠٢.

(٥) المرجع السابق، الباب الثامن، صـ٣٠٥.

وبالجملة فالروايات متظافرةٌ على هذا المعنَى، ولا يرد ما في "الهندية"[1] من الباب التاسع في المتفرّقات عن "المحيط": (اشترى شاتين للأضحية فضاعتْ إحداهما فضحَّى بالثانية، ثُمّ وجدها في أيّام النحر أو بعد أيّام فلا شيء عليه سواءٌ كانت هي أرفع من التي ضحَّى بها أو أدون منها) اهـ. لأنّه اشترى كلاًّ منهما للأضحية فيتأدّى الواجب بأيّهما شاء حتّى لو لَم تَضِع وضحّى بإحداهما وأمسك الأخرى لَم يكن عليه فيه تَبِعَةٌ، وبالجملة فليس فيه استبدال أضحية بأخرى.

وأمّا ما في "الهداية"[2]: (لو اشترى بقرةً يريد أن يضحّي بها عن نفسه ثمّ اشترَك فيها ستّةٌ معه جاز استحساناً، وفي القياس لا يجوز، وهو قول زفر رحمه الله تعالى؛ لأنّه أعدَّها للقربة فيمنع عن بَيعها تَموُّلاً، والاشتراك هذه صفته، وجه الاستحسان: أنّه قد يجد بقرةً سمينةً يشتريها ولا يظفر بالشركاء وقت البيع، وإنّما بعده فكانت الحاجة إليه ماسّةً، فجوّزناه دفعاً للحرَج وقد أمكن؛ لأنّ بالشراء للتضحية لا يمتنع البيع، والأحسن أن يفعل ذلك قبل الشراء؛ ليكون أبعد عن الخلاف، وعن صورة الرجوع في القربة، وعن أبي حنيفة: أنّه يكره الاشتراك بعد الشِّراءِ لِما بيّنا) اهـ.

فأقول: محلّه فيمن اشترى ومن منيه أن يشرك من وجد من الشركاء بدليل التعليل فإنّه إذا لَم يُرِد ما حمل عليه فعله في وجه الاستحسان فكيف ينفعه عند العليم بذات الصدور!، وإنّما يكون قصاراً إلاّ أن يحسن به الظنّ،

---

(١) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب التاسع في المتفرقات، ٥/٣٠٦.

(٢) "الهداية"، كتاب الأضحية، الجزء الرابع، ٢/٣٥٦-٣٥٧، بتصرف.

وبدليل قوله: (عن صورة الرجوع في القُربة) فإنّه إذا اشتراها ينوي التقرّب بكلّها ثمّ جعل فيها شريكاً فقد رجع في بعضها عن حقيقة القُربة لا عن صورتها بخلاف من شرى للأضحية ناوياً الاشتراك فهو لم يُرِد التقرّب إلاّ ببعضها فلم يكن رجوعاً حقيقةً للحكْم؛ لكون الشراء ظاهراً للأضحية، ونيّة القلب لا اطّلاع عليها للناس كان رجوعاً عن صورة القربة♣، ولا ينافي هذا الحمل قول المتن(١): (يريد أن يضحّي بها)، فإنّ الإراقة لا تجزى وقد شراها لإقامة القربة فإرادة أن يضحّي بها عن نفسه لا ينافي إرادة أن يشترك فيه من وجد إن وجد وإلاّ يضحّي بها وحده، لا جرم أن قال الإمام شمس الأئمّة السرخسي في "محيطه" وعنه في "الهندية"(٢): (لو اشترى بقرةً يريد أن يضحِّي بها، ثُمّ اشترك فيها بستّة يكره إلاّ أن يريد حين اشتراها أن يشركَهم فيها فلا يكره... إلخ)، وما قدّمنا (٣) عن "الهداية" وغيرها في مسألة: ما إذا ضلَّتْ فشرَى أخرى فوجدت يضحِّي الغنِي بإحداهما فليس بنصّ في أنّ الأخرى إن كانت أدون لا يتصدّق بشيء، هذا ما ظهر لي، والعلم بالحقّ عند ربّي. ١٢

[٤٥٤٨] **قال**: أي: **"الدر"**: وإن أذن كلّ واحد منهم(٤):

الأظهر: إن أذن كلٌّ كلاً في الذبح عنهم أجزأهم ولا شيء عليهم؛ لأنّ إذن [ذات] الثلاثين مثلاً إن ذبحها صاحبها فذاك، وإلاّ فكلّ من ذبحها وجهاً

♣ لعلّ العبارة هكذا: (لا اطّلاع عليها للناس بأن كان رجوعاً عن صورة القربة).

(١) "بداية المبتدي"، كتاب الأضحية، ٢/٣٥٦.

(٢) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب الثامن، ٥/٣٠٤، ملتقطاً.

(٣) انظر هذه المقولة.

(٤) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤١.

بانَه فكان كأن ذبحها بنفسه فلا يلزم التصدّق بشيء. ١٢

[٤٥٤٩] **قوله:** [(١)] على خلاف ما نقل عنه[(٢)]:

أقول: صدق فإن راجعت "الكافي"[(٣)] فوجدت نصّه هكذا: (لو أمر المسلم كتابيّاً بأن يذبح أضحيته جاز؛ لأنّه من أهل الذبائح، والقربةُ أقيمت بإنابته ونيّته ويكره؛ لأنّ هذا من عمل القربة، وفعله ليس بقربة) اهـ. ١٢

[٤٥٥٠] **قال:** [(٤)] أي: **"الدرّ"**: كدراهم[(٥)]: لا يبيعه بالدراهم لينفق الدراهم على نفسه وعِياله، واللحمُ بمنزلة الجلد في الصحيح حتّى لا يبيعه

---

(١) في "ردّ المحتار": (قوله: وكره ذبح الكتابي) أي: بالأمر؛ لأنّها قربةٌ، ولا ينبغي أن يستعان بالكافر في أمور الدِّين، ولو ذبح جاز؛ لأنّه من أهل الذبح بخلاف المجوسي، "إتقاني"، و"قهستاني" وغيرهما، وظاهر كلام "الزيلعي" وغيره عدم الكراهة لو كان بأمره، وبه صرّح مسكين مستدلاًّ عليه بقول "الكافي": ولو أمر المسلم كتابياً بأن يذبح أضحيتَه جاز، وكره بدون أمره، لكن نقل أبو السعود عن الحموي أنّ بعضهم ذكر أنّ عبارة "الكافي" على خلاف ما نقل عنه، وفي "الجوهرة": فإذا ذبحها للمسلم بأمره أجزأَه ويكره.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": وكره ذبح الكتابي.

(٣) لم نعثر عليه.

(٤) في المتن والشرح: (وكره ذبح الكتابي)، وأمّا المجوسي فيحرم؛ لأنّه ليس من أهله، "درر". (ويتصدّق بجلدها أو يعمل منه نحو غربال وجراب) وقربة وسفرة ودلوٍ، (أو يبدله بما ينتفع به باقياً) كما مرّ، (لا بمستهلك كخلٍّ ولحم ونحوه) كدراهم، (فإن بيع اللحم أو الجلد به) أي: بمستهلَك (أو بدراهم تصدّق بثمنه)، ومفاده صحّة البيع مع الكراهة، وعن الثاني باطلٌ؛ لأنّه كالوقف، "مُجتبَى".

(٥) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤٣.

بما لا ينتفع به إلاّ بعد الاستهلاك، ولو باعها بالدراهم ليتصدّق بها جاز؛ لأنّه قربةٌ كالتصدّق كذا في "التبيين"، وهكذا في "الهداية" و"الكافي". ١٢ "هندية"(١). ثُمّ نقل(٢) عن "الظهيرية" و"الخانية": (أنّ الأصحّ جواز بيع المأكول كاللحم بالمأكول كالحبوب لا غيره كالجراب وبيع غير المأكول كالجلد بغير المأكول كالجراب لا المأكول كالحبوب) فتأمّل. ١٢

قلت: وقد سمعت تصحيح "الهداية" وشروحها(٣) ورواية ابن سماعة عن محمّد فإنّهما مخالفان لهذا كما لا يخفى. ١٢

[٤٥٥١] **قوله**: (٤) أو يأكل(٥): فقد منع الاستبدال مطلقاً سواء كان بمستهلك أو باق. ١٢

[٤٥٥٢] **قوله**: بما ينتفع بعينه(٦):

أقول: وذلك لأنّه كان له في اللحم أن يأكل، أو يؤكل أو يتصدّق

---

(١) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب السادس، ٥/٣٠١.

(٢) المرجع السابق، ملخّصاً.

(٣) "الكفاية"، كتاب الأضحية، ٨/٤٣٧، (هامش "الفتح").

(٤) في "ردّ المحتار": ففي "الخلاصة" وغيرها: لو أراد بيعَ اللحم ليتصدَّق بثمنه ليس له ذلك، وليس له فيه إلاّ أن يطعم أو يأكل اهـ. والصحيح كما في "الهداية" وشُروحها أنّهما سواءٌ في جواز بيعهما بما ينتفع بعينه دون ما يستهلك، وأيّده في "الكفاية" بما روى ابن سماعة عن محمّد: لو اشترى باللحم ثوباً فلا بأس بلبسه اهـ.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤٣، تحت قول "الدرّ": فإنّ بيع اللحم... إلخ.

(٦) المرجع السابق.

أو يدّخر، فإذا باع ذهب الأوّلان، فإن كان البدل ممّا ينتفع به مع بقاء عينه كان في معنى الادّخار وإلاّ ذهب أيضاً، ولم يبق إلاّ الثالث وهو التصدّق. ١٢

[٤٥٥٣] **قال**: أي: **"الدرّ"**: ومفاده صحّة البيع مع الكراهة(١):

إذا أراد التموّل، أمّا البيع بقصد التصدّق فيجوز كما نصّ عليه في "الهندية"(٢) عن المعتبرات. ١٢

[٤٥٥٤] **قال**: أي: **"الدرّ"**: يصحّ (لو ضحّى بشاة الغصب) إن ضمنه قيمتها حية(٣):

[قال الإمام أحمد رضا -رحمه الله- في "الفتاوى الرضوية":]

أي: قيمتها لو كانت حيةً، والله تعالى أعلم(٤).

[٤٥٥٥] **قوله**: (٥) تحصل..

---

(١) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤٣.

(٢) "الهندية"، كتاب الأضحية، الباب السادس، ٥/٣٠١.

(٣) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٤٧.

(٤) "الفتاوى الرضوية"، كتاب الأضحية، ٢٠/٤٤٦.

(٥) في الشرح: ولو ضحَّى بالكلّ فالكلّ فرضٌ كأركان الصّلاة.

في "ردّ المحتار": (قوله: ولو ضحَّى بالكلّ... إلخ) الظاهر أنّ المراد لو ضحَّى بِبُدنة يكون الواجب كلّها لا سبعها بدليل قوله في "الخانية": ولو أنّ رجلاً موسراً ضحَّى بدنة عن نفسه خاصّةً كان الكلّ أضحيةً واجبةً عند عامّة العلماء، وعليه الفتوى اهـ، مع أنّه ذكر قبله بأسطر: لو ضحّى الغنِيّ بشاتين فالزِّيادة تطوُّع عند

بفعلين[1]:

أقول: قد يقعان معاً كأن يضجع شاتين سواء، ويمرّ السيف عليهما معاً، أو يذبح إحداهما بنفسه، والأخرى وكيله معه. ١٢

[٤٥٥٦] **قال:** [2] أي: **"الدرّ"**: أو ظنّ أنّ تسمية[3]:

أقول: لا حاجة إليه بعد قوله: (تركها أحدهما)، فإنّ هذا الظن لا يضرّ إلاّ إن ترك، إلاّ أن يكون مبنيّاً على اشتراط العلم بالاشتراط وهو ضعيفٌ كما تقدّم، صـ٢٩٠[4]. ١٢

عامّة العلماء فلا ينافي قوله: (كان الكلّ أضحية واجبة)، ولا يحصل تكرار بين المسألتين، فافهم. ولعلّ وجه الفرق أنّ التضحية بشاتين تحصل بفعلين منفصلين وإراقة دمَين فيقع الواجب إحداهما فقط، والزائدة تطوُّع، بخلاف البدنة، فإنّها بفعل واحد وإراقة واحدة فيقع كلّها واجباً.

(١) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٥١، تحت قول "الدرّ": ولو ضحى بالكلّ... إلخ.

(٢) في الشرح: أراد التضحية فوضع يدَه مع يد القصّاب في الذبح وأَعانه على الذبح سَمّى كلٌّ وُجوباً، فلو تركها أحدهما أو ظنّ أنّ تسمية أحدهما تكفي، حرمتْ وهي تصلح لغزاً، فيقال: أيّ شاة لا تحلّ بالتسمية مرّةً بل لا بدّ أن يسمَّي عليها مرّتين؟.

(٣) "الدرّ"، كتاب الأضحية، ٩/٥٥٢.

(٤) انظر "ردّ المحتار"، كتاب الذبائح، ٩/٥٠٠، تحت قول "الدرّ": فإن تركها ناسياً حلّ.

[٤٥٥٧] **قوله:** [١] من دَمِ سوداء[٢]:

الذي رأيته في الحديث[٣]: ((من دمِ سَوداوَين)) بالتثنية. ١٢

[٤٥٥٨] **قوله:** [٤] الطحاوي"[٥]: وهو الصحيح. ١٢

---

(١) في "ردّ المحتار": لون أُضحية رسول الله ﷺ كان أبيض، ولأنّه أحسن الألوان فينبغي أن يكون أفضل، وما روى عن مولاة ورقة بنت سعد أنّها قالت: قال رسول الله ﷺ: ((دمُ عَفراء أزكى عند الله من دم سَوداء))، وقال أبو هريرة رضي الله عنه: ((دمُ بيضاء أزكى عند الله من دم سَوداء)) اهـ. فالدليل يخالف مدّعاه بإسقاط "لا" النافية؛ لأنّ البياض أزكى من غيره، والعفراء أزكى من السوداء، فكيف يلزم بالآمر مع المخالفة!.

(٢) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٥٤، تحت قول "الدرّ": ولو قال: سوداء.

(٣) أخرجه أحمد في "مسنده" (٩٤٠٨)، مسند أبي هريرة، ٣/٣٩٦.

(٤) في "ردّ المحتار": خاتمة: يُستحَبّ لمن وُلد له ولدٌ أن يسمّيه يوم أسبوعه ويحلق رأسه ويتصدّق عند الأئمّة الثلاثة بزِنة شَعره فضّةً أو ذهَباً ثمّ يعقّ عند الحلْق عقيقةً إباحةً على ما في "الجامع المحبوبي"، أو تطوُّعاً على ما في "شرح الطحاوي"، وهي شاة تصلح للأضحية تذبح للذكر والأنثى سواء فرق لحمها نيئا أو طبخه بحموضة أو بدونها مع كسر عظمها أو لا، واتخاذ دعوة أو لا، وبه قال مالك .

وسنّها الشافعي وأحمد سنّة مؤكدة شاتان عن الغلام وشاة عن الجارية "غـرر الأفكـار" ملخصاً، والله تعالى أعلم.

(٥) "ردّ المحتار"، كتاب الأضحية، ٩/٥٥٤، تحت قول "الدرّ": وواهب شاة... إلخ.

فهرس الآيات

الآية	الصفحة
اَخْرَجَكُمْ مِّنْ بُطُوْنِ اُمَّهٰتِكُمْ لَا تَعْلَمُوْنَ شَيْـًٔا	١٥٢
اِلَّآ اَنْ تَكُوْنَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ	١٥٧
اِنَّ الْمُبَذِّرِيْنَ كَانُوْٓا اِخْوَانَ الشَّيٰطِيْنِ	٢٤١
فَاِنْ اَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاٰتُوْهُنَّ اُجُوْرَهُنَّ	٣١٠
قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِيْنَةَ اللّٰهِ الَّتِيْٓ اَخْرَجَ لِعِبَادِهٖ وَالطَّيِّبٰتِ مِنَ الرِّزْقِ	٢٤١
وَاِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهٗٓ اُخْرٰى	٣١٠
وَاَحَلَّ اللّٰهُ الْبَيْعَ	١٥٧
وَاللّٰهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ	٣٧١
وَقُوْلُوْٓا اٰمَنَّا بِالَّذِيْٓ اُنْزِلَ اِلَيْنَا وَاُنْزِلَ اِلَيْكُمْ	١٦٧

فهرس الأحاديث

فهرس الأعلام

الاسم	الصفحة

فهرس الكتب

الكتاب **الصفحة**

فهرس البلاد

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصفحة**

كتاب البيوع

فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل

باب خيار الشرط

باب خيار العيب

باب البيع الفاسد

فصل في الفضولي

باب المرابحة والتولية

فصل في التّصرّف في المبيع والثّمن قبل القبض والزّيادة والحطّ فيهما وتأجيل الدّيون

فصل في القرض

باب الرّبا

بَابُ الحُقوق

بَابُ الاستحقاق

بَابُ السَّلَم

بَابُ المتفرّقات

مَا يُبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به

بَابُ الصَّرْف

كِتَابُ الكَفَالَة

كِتَابُ الحَوَالَة

كتاب القضاء

باب التّحكيم

مسائل شتّى

كتاب الشّهادات

باب القبول وعدمه

كتاب الوكالة

كتاب الدّعوى

كتاب الصّلح

كتاب المضاربة

فصل في المتفرّقات

كتاب الهبة

باب الرجوع في الهبة

فصل في مسائل متفرقة

كتاب الإجارة

باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها

باب الإجارة الفاسدة

باب ضمان الأجير

باب فسخ الإجارة

كتاب الولاء

فصل في ولاء الموالاة

كتاب الإكراه



كتاب الحجر

كتاب المأذون

كتاب الغصب

فصل في مسائل متفرقة

كتاب الشفعة

باب طلب الشُّفعة

باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت

باب ما يُبطلها

كتاب القِسمة

كتاب المزارعة

كتاب الذّبائح

كتاب الأُضحية

فهرس المطالب

(فهرس الإشارية للموضوعات) رقم المقولة

كتاب البيوع

فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل

باب خيار الشّرط

باب البيع الفاسد

فصل في الفضولي

بابُ المرابحة والتَّولية

فَصلٌ في التَّصرُّف في المبيع والثّمن قبل القبض والزّيادة والحطّ فيهما وتأجيل الدّيون

فصل في القرض

باب الرّبا

باب الاستحقاق

باب السلم

باب المتفرّقات

ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به

بَابُ الصَّرْف

كتاب الكفالة

كتاب الحوالة

مسائل شتّى

كتاب الشّهادات

كتاب الهبة

كتاب الإجارة

باب ما يجوز من الإجارة وما يكون خلافاً فيها

باب الإجارة الفاسدة

باب ضمان الأجير

باب فسخ الإجارة

كتاب الولاء

فصل في ولاء الموالاة

كتاب الإكراه

كتاب الحجر

كتاب المأذون

كتاب الغصب

فصل في مسائل متفرّقة

كتاب الشفعة

بَاب طلب الشُّفعَة

باب ما تثبت هي فيه أو لا تثبت

باب ما يبطلها

كتاب القسمة

كتاب المزارعة

كتاب الذبائح

كتاب الأضحية

فهرس الفهارس

الفهرس	الصفحة
فهرس الآيات	٤٦٩
فهرس الأحاديث	٤٧٠
فهرس الأعلام	٤٧٣
فهرس الكتب	٤٧٦
فهرس البلاد	٤٧٨
فهرس الموضوعات	٤٧٩
فهرس المطالب	٤٩١
فهرس الفهارس	٥١٨